

حاشيتا بن عابد

رد المحتار على الدر المختار

لمحمد أمين بن عيسى الشيرازي عابد

المتوفى سنة ١٢٥٢ هـ

حَقَّقَ نَصْرُهُ وَعَلَّقَ عَلَيْهِ ثَلَاثَةً مِنَ الْبَاحِثِينَ بِإِشْرَافِ

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات الاقتصادية في جامعة الفتح الإسلامية

فَتَدَرَسَتْ

فصلية الأستاذ الدكتور
محمد سعيد رمضان البوطي

فصلية الأستاذ
عبد الرزاق العجلي

طَبْعَتْ مُعَاوَلَةً عَلَى ثَلَاثِ نَسَخٍ حَظِيَّةٍ مَسْقُوتَةٍ عَنْ أَهْلِ التَّوَلُّفِ
مَعَ تَوْشِيحِ النُّصُوصِ فِي مَصَادِرِهَا الْخَطُّوطِ وَالطَّبْعُوتِ
« مُصَافًا إِلَيْهَا تَقْرِيرَاتُ الرَّافِعِ فِي مَوَاضِعَ مِنْ الْأَجْبَاطِ »

معهد جمعية الفتح الاسلامي دمشق

شعبة البحوث والدراسات

الجزء الحادي عشر

قسم المعاملات

العق - الأيمان



حَاشِيَتَيْنِ عَلَيْنِ

رد المحتار على الدر المختار



الموضوع: الفقه الحنفي

العنوان: حاشية ابن عابدين رد المحتار على الدر المختار

التأليف: محمد أمين بن عمر الشهير بابن عابدين

التحقيق: الدكتور حسام الدين بن محمد صالح الفرفور

الإخراج: خلدون موفق النشة

الإشراف الطباعي: مكتب دار الثقافة والتراث للتحقيق

التنفيذ: مؤسسة الرازي للطباعة والتجليد

عدد الصفحات: ٧٠٠ صفحة

قياس الصفحة: ٢٨ × ٢١

عدد النسخ: ١٠٠٠ نسخة

موافقة وزارة الإعلام رقم: ٤٩٠٧٥ بتاريخ ٩/١٠/٢٠٠٠م

جميع الحقوق محفوظة للمحقق الدكتور حسام الدين فرفور
يمنع طبع هذا الكتاب أو جزء منه بكل طرق الطبع والتصوير والنقل
والترجمة، والنسخ والتسجيل الميكانيكي أو الإلكتروني أو الحاسوبي
إلا بإذن خطي من:

دار الثقافة والتراث - دمشق - سورية ص ب ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس ٣٧٣٧٣٨٩

الطبعة الأولى

١٤٢١ هـ - ٢٠٠٠ م

يطلب من: دار الثقافة والتراث بدمشق للطباعة والنشر والتوزيع ص. ب. ٨٢٣٥

هاتف ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

الموزعون:



لِلطَّبَاعَةِ وَالنَّشْرِ وَالتَّوْزِيعِ

دمشق - حليوي - ص ب ٢٥٥٢٩ - هـ ٢٢٢٣٦٩١
Damascus - Halawi - P.O.Box 25529 - Tel. 2223691



دَارُ الْبَيَانِ

لِلطَّبَاعَةِ وَالنَّشْرِ وَالتَّوْزِيعِ
ص ب ١٢١٦١٤٩ - دمشق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مطبع - ص ب: ٢٢٤٠ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩
e-mail: mail@dar-bayan.com

بوت - ص ب: ١١٧٤٠ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩
web: www.dar-bayan.com - e-mail: mail@dar-bayan.com

صن - ص ب: ١٨٢٠٧٧ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩
القمر - ص ب: ١٢٢٠٧٧ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩

الربيع - ص ب: ١٢٢٠٧٧ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩
البحر - ص ب: ١٢٢٠٧٧ - هاتف: ٢٢٤٠٧٣٩ - ٢٢٤٠٨٦ - فاكس: ٣٧٣٧٣٨٩



المشرف على التحقيق

الدكتور حسام الدين بن محمد صالح فرفور

رئيس قسم الدراسات التخصصية في معهد الفتح الإسلامي

شارك في التحقيق

أحمد السيد أحمد	خضر شحور	أيمن شعباني	أحمد سامر القباني
سميح إبراهيم صالح	عبد الرحمن ناصر	عبد الهادي منصور	عبد القادر علي بلمو
غسان خباز	نوري الجمل	محمد شحور	محمد عماد قلب اللوز

خرج أحاديثه

ساعد في بعض الأعمال العلمية

رياض الخرقى	خالد القصير	وسيم صمادي	كمال طالب
	قتيبة القباني	بهاء القباني	محمد القباني

﴿كتاب العتق﴾

مَيَّزَتِ الْإِسْقَاطَاتُ بِأَسْمَاءِ اخْتِصَارًا، فإِسْقَاطُ الْحَقِّ عَنِ الْقِصَاصِ عَفْوٌ، وَعَمَّا فِي الذِّمَّةِ إِيرَاءٌ، وَعَنِ الْبُضْعِ طَلَاقٌ، وَعَنِ الرِّقِّ عِتْقٌ، وَعَنْوَنَ بِهِ لَا بِالْإِعْتَاقِ لِيُعْمَ نَحْوُ اسْتِيلَادٍ وَمِلْكٍ قَرِيبٍ.....

﴿كتاب العتق﴾

(١٦٤١٥١) (قوله: مَيَّزَتِ الْإِسْقَاطَاتُ) (الخ) جَمَعَ إِسْقَاطٌ، وَالْمُرَادُ بِهِ مَا وَضَعَهُ الشَّارِعُ لِإِسْقَاطِ حَقٍّ لِلْعَبْدِ عَلَى آخَرَ، وَأَشَارَ إِلَى وَجْهِ مُنَاسَبَةٍ ذَكَرَ الْعِتْقَ عَقِبَ الطَّلَاقِ وَهُوَ: اشْتَرَاكُهُمَا فِي أَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا إِسْقَاطُ الْحَقِّ، وَقَدَّمَ الطَّلَاقَ لِمُنَاسَبَةِ النِّكَاحِ.

(١٦٤١٦١) (قوله: اخْتِصَارًا) لِأَنَّهُ اعْتَقَ أَخْصَرَ مِنْ أَسْقَطَ حَقَّهُ عَنْ مَمْلُوكِهِ، وَكَذَا الْبَاقِي.

(١٦٤١٧١) (قوله: وَعَنِ الرِّقِّ عِتْقٌ) الْمُنَاسِبُ إِعْتَاقٌ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ قَائِمٌ بِالْعَبْدِ، وَالْإِعْتَاقُ - وَهُوَ الْإِسْقَاطُ -: فِعْلٌ مَلُوكِيٌّ، أَفَادَهُ "الرَّحْمَنِيُّ". قَالَ فِي "الْمُصْبَاح" ^(١): ((وَيَعْتَدَى بِالْهَمْزَةِ فَيُقَالُ: اعْتَقْتُهُ فَهُوَ مُعْتَقٌ، لَا بِنَفْسِهِ فَلَا يُقَالُ: [عَتَقْتُهُ] ^(٢) وَلَا اعْتَقَ [٤٨٦ق/٣] هُوَ بِالْأَلْفِ مَبْنِيًّا لِلْفَاعِلِ، بَلِ الثَّلَاثِيُّ ^(٣) لَا زِمَ، وَالرُّبَاعِيُّ مُتَعَدٍّ وَلَا يَجُوزُ: عَبْدٌ مُعْتَقٌ؛ لِأَنَّهُ مَحْيِيٌّ مَفْعُولٌ مِنْ أَفْعَلْتُ شَاذٌ مَسْمُوعٌ لَا يُقَاسُ عَلَيْهِ، وَهُوَ عَتِيقٌ فَعِيلٌ تَعْنِي مَفْعُولٌ، وَجَمْعُهُ عَتَقَاءُ، وَأَمَّا عَتِيقٌ أَيْضًا، وَرَمَّا قِيلَ: عَتِيقَةٌ وَجَمْعُهُ عَتَائِقُ)) أَهـ. لَكِنْ قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٤): ((وَقَدْ يُقَالُ: الْعِتْقُ تَعْنِي الْإِعْتَاقَ فِي الْإِسْتِعْمَالِ الْفَقِيهِيِّ تَجَوُّزًا بِاسْمِ الْمُسَبِّبِ، كَقَوْلِ "مُحَمَّدٍ": أَنْتَ طَالِقٌ مَعَ عِتْقِي مَوْلَاكَ يَا لَكَ)) أَهـ.

(١٦٤١٨١) (قوله: وَعَنْوَنَ بِهِ الْخ) ^(٥) أَي: جَعَلَهُ عَنْوَانًا - بَضُمَ الْعَيْنَ، وَقَدْ تَكَسَّرَ -: مَا يُسْتَنْدَلُ

(١) "المصباح المفير": مادة ((عتق)) باختصار.

(٢) في النسخ جميعها ((عقته))، وما أثبتناه هو الموافق لعبارة "المصباح".

(٣) في "الأصل": ((الثاني)).

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٣/٤.

(٥) في "الأصل": ((الحموي)) بدل ((الخ))، وهو خطأ.

(هُوَ) لُغَةً: الْخُرُوجُ عَنِ الْمَمْلُوكِيَّةِ، مِنْ بَابِ ضَرْبٍ، وَمَصْدَرُهُ عَتَقَ وَعَتَاقٌ، وَشَرْعًا: (عِبَارَةٌ عَنِ إِسْقَاطِ الْمَوْلَى حَقَّهُ عَنِ مَمْلُوكِهِ بِوَجْهِ) مَخْصُوصٍ.....

به على الشيء، "مصباح"^(١). ومُرَادُهُ: أَنَّ الْعِتْقَ صِفَةٌ قَائِمَةٌ بِمَنْ كَانَ رَقِيقًا، وَالْإِعْتَاقُ إِيقَاعُ الْعِتْقِ مِنَ الْمَوْلَى، وَلَيْسَ فِي الْإِسْتِيلَادِ وَمِلْكِ الْقَرِيبِ إِعْتَاقٌ بَلْ عِتْقٌ فَلِذَا عَتُونَ بِهِ لَا بِالْإِعْتَاقِ، وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّ الْإِسْتِيلَادَ وَالشِّرَاءَ فِعْلُ الْمَوْلَى، وَالْجَوَابُ: أَنَّ الْعِتْقَ حَصَلَ بِمَوْتِ سَيِّدِ الْمُسْتَوْلَدِ، وَفِي الشِّرَاءِ هُوَ أَثَرُ الْمِلْكِ لَا فِعْلٌ مِنْهُ.

(١٦٤١٩) (قَوْلُهُ: هُوَ^(٢)) لُغَةً: الْخُرُوجُ عَنِ الْمَمْلُوكِيَّةِ) عَزَاهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣) إِلَى "ضِيَاءِ الْحُلُومِ"، وَرَدَّ بِهِ قَوْلَهُمْ: ((إِنَّهُ فِي اللُّغَةِ: الْقُوَّةُ، وَفِي الشَّرْعِ: الْقُوَّةُ الشَّرْعِيَّةُ))؛ لِأَنَّ أَهْلَ اللُّغَةِ لَمْ يَقُولُوا ذَلِكَ، وَاعْتَرَضَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٤): بِأَنَّ مَا رَدَّهُ نَقَلَهُ فِي "المَبْسُوطِ"^(٥) - وَعَلَيْهِ جَرَى كَثِيرٌ - فَبَعْدَ كَوْنِ النَّاقِلِ بَيِّنَةً لَا يُتَلَفَّتُ إِلَى رَدِّهِ.

قُلْتُ: وَحَقَّقَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦) هَذَا الْمَقَامَ مَا يَشْفِي الْمَرَامَ.

(١٦٤٢٠) (قَوْلُهُ: وَمَصْدَرُهُ عَتَقَ وَعَتَاقٌ) وَكَذَا عَتَاقَةٌ بِفَتْحِ الْأَوَّلِ فِيهِنَّ، وَالْعِتْقُ بِالْكَسْرِ اسْمٌ مِنْهُ، "مصباح"^(٧)، وَمِثْلُهُ فِي "الْقَهْطِسْتَانِي"^(٨). وَمَا نُقِلَ عَنْ "الْبَحْرِ" مِنْ أَنَّ الْأَوَّلَ بِالْكَسْرِ وَالثَّانِي بِالْفَتْحِ لَمْ أَجِدْهُ فِيهِ، فَافْهَمَ.

(١٦٤٢١) (قَوْلُهُ: وَشَرْعًا: عِبَارَةٌ عَنِ إِسْقَاطِ الْخ) الْمُنَاسِبُ: عَنْ سُقُوطٍ؛ لِأَنَّ الْمُحَدَّثَ عَنْهُ

(١) "المصباح المنير": مادة ((عن)).

(٢) ((هُوَ)) لَيْسَتْ فِي "م".

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٣٨/٤.

(٤) "النهر": كتاب الاعتناق ق ٢٦٢/ب.

(٥) "المبسوط": كتاب العتاق ٦٠/٧.

(٦) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٢/٤.

(٧) "المصباح المنير": مادة ((عتق)).

(٨) "جامع الرموز": كتب العتاق ٣٥٩/١.

العتق، والإسقاط معني الاعتاق كما عُلِمَتْ إِلَّا أَنْ يَكُونَ أَطْلَقَ الْعِتْقُ عَلَى الْإِعْتَاقِ تَحْوِزًا كَمَا مَرَّ^(١). والمراد بالوجه المخصوص: ما استوفى رُكْنَهُ وشروطه مِنْ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ، كِمِلْكَ الْقَرِيبِ بِشِرَاءٍ وَغَوْه؛ فَإِنَّ فِيهِ إِسْقَاطًا مَعْنَى وَإِلَّا كَانَ التَّعْرِيفُ قَاصِرًا، فَافْهَمْ. وَعَرَفَهُ فِي "الْكُتْر"^(٢) وَغَيْرِهِ: بِأَنَّهُ إِبْثَاتُ الْقُوَّةِ الشَّرْعِيَّةِ لِلْمَمْلُوكِ، وَهِيَ قُدْرَتُهُ عَلَى التَّصَرُّفَاتِ الشَّرْعِيَّةِ وَأَهْلِيَّتُهُ لِلْوَلَايَاتِ وَالشَّهَادَاتِ، وَرَفَعَ تَصَرُّفَ الْغَيْرِ عَلَيْهِ.

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّهُ سَيَأْتِي فِي عِتْقِ الْبَعْضِ: أَنَّ الْإِعْتَاقَ يَنْجِزِي^(٣) عِنْدَهُ لَا عِنْدَهُمَا، وَمَبْنَى الْخِلَافِ عَلَى مَا يُوجِبُهُ الْإِعْتَاقُ أَوَّلًا وَبِالذَّاتِ، فَعِنْدَهُ: زَوَالُ الْمِلْكِ وَتَبِعُهُ زَوَالُ الرِّقِّ، لَكِنْ بَعْدَ زَوَالِ الْمِلْكِ عَنِ الْكُلِّ، وَعِنْدَهُمَا: زَوَالُ الرِّقِّ، وَلَا يَخْفَى [ب/٤٨٦٣/٣] أَنَّ كُلًّا مِنَ التَّعْرِيفَيْنِ يَأْتِي عَلَى كُلِّ مِنَ الْقَوْلَيْنِ بِأَنْ يُرَادَ بِالْأَوَّلِ: إِسْقَاطُ الْمِلْكِ أَوْ إِسْقَاطُ الرِّقِّ، وَبِالثَّانِي: إِبْثَاتُ الْقُوَّةِ الْمُسْتَبْعَةِ لِزَوَالِ الْمِلْكِ أَوْ زَوَالِ الرِّقِّ، فَافْهَمْ.

مَا شَاءَ اللَّهُ كَانَ

﴿كِتَابُ الْعِتْقِ﴾

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ، وَالصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ عَلَى أَشْرَفِ الْمُرْسَلِينَ، سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ أَجْمَعِينَ.
(قَوْلُهُ: كِمِلْكَ الْقَرِيبِ بِشِرَاءٍ الْخ) تَقَدَّمَ لَهُ: أَنَّ الْعِتْقَ حَصَلَ بِدُونِ فِعْلِهِ هُنَا بِمَوْتِ السَّيِّدِ أَوْ أَنْزِلِ الْمِلْكِ، وَحِثْنِي لَا دَاعِي لِإِدْخَالِهِ فِي التَّعْرِيفِ، وَعَلَى مَا قَالَهُ دَاخِلٌ فِيهِ؛ لَوْجُودُ الْإِسْقَاطِ مَعْنَى.
(قَوْلُهُ: وَبِالثَّانِي إِبْثَاتُ الْقُوَّةِ الْمُسْتَبْعَةِ الْخ) لَكِنْ لَا يَظْهَرُ أَنَّ هَذَا تَعْرِيفٌ عَلَى قَوْلِ "الْإِمَامِ" إِلَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْعِتْقِ الْكَامِلِ، بِخِلَافِ عِتْقِ الْبَعْضِ؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ فِيهِ إِبْثَاتُ الْقُوَّةِ الْمُسْتَبْعَةِ الْخ، وَكَذَلِكَ يُقَالُ فِي التَّعْرِيفِ الْأَوَّلِ: فَإِنَّهُ بَعَثَ الْبَعْضَ لَمْ يَصِرِ الْمَمْلُوكُ مِنَ الْأَحْرَارِ إِلَّا إِذَا رُوعِيَ الْمَالُ فِيهِمَا.

(١) المَقُولَةُ [١٦٤١٧] قَوْلُهُ: ((وَعَنِ الرِّقِّ عِتْقٌ)).

(٢) انْظُرْ "شرح العيني على الكثر": كِتَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْإِعْتَاقِ ١/٢٣٧.

(٣) فِي "م": ((يَنْجِزِي)).

(يَصِيرُ بِهِ الْمَمْلُوكُ^(١)) أَي: بِالإِسْقَاطِ الْمَذْكُورِ (مِنَ الْأَحْرَارِ) وَرُكْنُهُ اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيْهِ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهُ كِمِلْكٍ قَرِيبٍ وَدُخُولِ حَرْبِيٍّ اشْتَرَى مُسْلِمًا دَارَ الْحَرْبِ، وَصِفَتُهُ وَاجِبٌ لِكُفَّارَةٍ، وَمُبَاحٌ بِلَا نِيَّةٍ؛.....

(١٦٤٢٢) (قَوْلُهُ: يَصِيرُ بِهِ الْمَمْلُوكُ مِنَ الْأَحْرَارِ) خَرَجَ بِهِ التَّنْدِيرُ وَالْكِتَابَةُ قَبْلَ مَوْتِ السَّيِّدِ وَأَدَاءِ النُّجُومِ؛ فَإِنَّ فِيهِمَا إِسْقَاطَ الْبَيْعِ وَالْهَبَةِ وَالْوَصِيَّةِ، لَكِنْ لَمْ يَصِرِ الْعَبْدُ بِيَهُمَا مِنَ الْأَحْرَارِ، "ط"^(٢).
(١٦٤٢٣) (قَوْلُهُ: رُكْنُهُ: اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيْهِ) سَوَاءٌ كَانَ إِقْرَارًا بِالْحُرِّيَّةِ أَوْ ادِّعَاءًا لِنَسَبٍ أَوْ لَفْظًا إِنْشَائِيًّا، وَالضَّمِيرُ يَرْجِعُ إِلَى الْعِتْقِ سَوَاءٌ نَشَأَ عَنْ إِعْتِاقٍ أَمْ لَا؛ لِيُصِحَّ قَوْلُهُ: ((وَمِلْكُ قَرِيبٍ))، "ط"^(٣).

(١٦٤٢٤) (قَوْلُهُ: وَدُخُولِ حَرْبِيٍّ الْخ) صَوَّرَتْهُ: اشْتَرَى حَرْبِيٍّ مُسْتَأْمَنًى عَبْدًا مُسْلِمًا فَأَدْخَلَهُ دَارَ الْحَرْبِ عَتَقَ عِنْدَ مَوْلَانَا الْإِمَامِ ﷺ، وَقَالَ صَاحِبَاهُ: لَا يَغْتَقُ، "ط"^(٤)، وَإِنَّمَا عَتَقَ إِقَامَةً لَتَبَائِنِ الدَّارَيْنِ مُقَامَ الْإِعْتِاقِ، وَهَذِهِ إِحْدَى مَسَائِلَ تَسْعَ يَغْتَقُ الْعَبْدُ فِيهَا بِلَا إِعْتِاقٍ؛ لِأَنَّهُ عَتَقَ حُكْمِيًّا، كَمَا سَيَأْتِي^(٥) فِي الْجِهَادِ قُبَيْلَ بَابِ الْمُسْتَأْمَنِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

(١٦٤٢٥) (قَوْلُهُ: وَاجِبٌ لِكُفَّارَةٍ) أَي: كُفَّارَةُ قَتْلِ، وَظَهَارٍ، وَإِفْطَارٍ، وَيَجِينٍ. وَهَلِ الْمُرَادُ بِالْوُجُوبِ الْمُصْطَلَحُ عَلَيْهِ^(٦) أَوْ الْإِفْتِرَاضُ؟ قَوْلَانِ، "ط"^(٧).
(١٦٤٢٦) (قَوْلُهُ: بِلَا نِيَّةٍ) أَي: نِيَّةَ قُرْبَةٍ أَوْ مَعْصِيَةٍ، "ط"^(٨).

(١) عبارة "د" و"و": ((المملوك به)).

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

(٣) انظر "الدر" عند المَقُولَةِ [١٩٨٥٦] قَوْلُهُ: ((فَلْيُحْذَرْ هَذِهِ النَّسْعُ صَوْرًا)).

(٤) فِي "الْأَصْل" وَ"ب": ((الْمُصْطَلَحُ)) دُونَ ((عَلَيْهِ))، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ بَقِيَةِ النَّسْعِ هُوَ الْمَوَاقِفُ لِعِبَارَةِ "ط".

(٥) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥، بِإِخْتِصَارٍ.

(٦) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

لأنه ليس بعبادة، حتى صحَّ من الكافر، ومندوبٌ لوجهِ الله تعالى؛ لحديثِ عَتِيٍّ
الأعضاء.....

(١٦٤٢٧) (قوله: لأنه ليس بعبادة) أي: وضْعاً، ويَصِيرُ عبادةً أو مَعْصِيَةً بالثَّمَةِ كغيره من
العبادات، "رحمتي".

(١٦٤٢٨) (قوله: لحديث عَتِيٍّ الأعضاء) هو ما رواه السَّيِّدُ عَنْ "أبي هريرة" رضي الله تعالى
عنه قال: قال رسولُ الله ﷺ: «أَيُّمَا أَمْرِيٍّ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ أَمْرَعًا مُسْلِمًا اسْتَقْدَّ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهُ
عَضْوًا مِنْهُ مِنَ النَّارِ»^(١)، وفي لفظٍ: «مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عَضْوٍ مِنْهَا عَضْوًا مِنْ
أَعْضَائِهِ مِنَ النَّارِ حَتَّى الْفَرْجَ بِالْفَرْجِ»^(٢).

وأُخْرِجَ "أبو داود" و"ابن ماجه" عنه ﷺ: «أَيُّمَا رَجُلٍ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ رَجُلًا مُسْلِمًا كَانَ فَكَاهَهُ

(١) أخرجه أحمد ٤٢٠/٢، ٤٤٧، ٥٢٥، والبخاري (٢٥١٧) في العتق - باب في العتق وفضله، ومسلم (١٥٠٩) (٢٤) في
العتق - باب فضل العتق، والترمذي (١٥٤١) في النذور والأيمان - باب ما جاء في ثواب مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً، والنسائي في "الكبرى"
(٤٨٧٤) في العتق - باب فضل العتق، والطحاوي في "بيان المشكل" (٧١٩) (٧٢٠) باب بيان مشكل ما روي عنه ﷺ في
ثواب مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً، والبيهقي في "السنن الكبرى" ٢٧١/١٠ فضل إعتاق السَّعَةِ، وغيرهم من طرق عن إسماعيل بن أبي
حكيم، وولقد زيد ابن عُمَد، وعمر بن علي بن حسين، كلهم عن سعيد بن مرثد عن أبي هريرة رضي الله عنه... به
وأُخْرِجَ الطحاوي (٧٢٤)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٨) عن نائل - صاحب العباء - عن أبي هريرة... به
قال الترمذي: حديث حسن صحيح غريب.

ولفظ: ((استقَدَّ)) رواه إسماعيل، و((أَعْتَقَ الله بكل عضو منه)) لعمر بن علي، وروي: ((بكل إرب منه)).
وبنحو هذه الألفاظ أخرجه النسائي في "الكبرى" (٤٨٧٧)، والطحاوي (٧١٥) عن الحكم بن أبي نُعْمٍ عَنْ فَاطِمَةَ
بنت علي عن أبيها رضي الله عنهما مرفوعاً.

وأُخْرِجَ الطحاوي (٧١٦) عن عثمان بن مَرْقَةَ، عن القاسم، عن عائشة رضي الله عنها مرفوعاً.
وأُخْرِجَ أحمد ٤٠٤/٤، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٧٨)، والحاكم ٢١١/٢، والطحاوي (٧١٨)، والبيهقي في
"السنن الكبرى" ٢٧٢/١٠، وغيرهم عن أبي بردة عن أبي موسى رضي الله عنه مرفوعاً.

وأُخْرِجَ أبو داود (٣٩٦٤)، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٩١)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٧) - رحمه الله -
٢١٢/٢، والطحاوي (٧٣٧)، وغيرهم من طرق لإبراهيم بن أبي عبَّنة عن (الغريف) عبد الله بن... عنه
والثَّالِثُ - مرفوعاً.

من النار، وأيضاً امرأةٌ مُسلميةٌ اعتنقت امرأةً مُسلمةً كانت فكاًكها من النار^(١). وروى "أبو داود": «وأيضاً رجلٌ اعتنق امرأتين مُسلمتين إلا كانتا فكاًكهُ من النار يجزئ مكان عظمَين مِنْهُمَا عَظْماً مِنْ عِظَامِهِ»^(٢)، وهذا دليلٌ ما في "الهداية": «(من استحباب عتق الرجل الرجل والمرأة المرأة؛ لأنه ظهر أن عتقه يعتق المراتين بخلاف عتقه رجلاً)، كذا في "الفتح"^(٣).

(قوله: لأنه ظهر أن عتقه إلخ) هذه العبارة إنما أفادت استحباب عتق الرجل الرجل، ولا تقيد نفي استحباب عتق المرأة الرجل، وكذلك ما ذكره من الحديث، والظاهر: أن عتقه الرجل مساوٍ لعتقها المرأة؛ حصول المقصود من الفكائي بكل، بخلاف عتق الرجل المرأة، وأن عتق الرجل المراتين مساوٍ لعتقه الرجل من جهة حصول المقصود.

(١) أخرجه أحمد ٢٣٥/٤، وأبو داود (٣٩٦٧)، وابن ماجه (٢٥٢٢) في باب العتق، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٣) في العتق - باب فضل العتق، والطبراني في "الكبير" ٧٥٥/٢٠، والطحاوي (٧٢٥) وغيرهم عن الأعمش، عن عمرو بن مرة، عن سالم بن أبي الجعد، عن شرحبيل بن السمط، عن كعب بن مرة مرفوعاً. قال أبو داود: سالم لم يسمع من شرحبيل. ورواه منصور عن سالم قال: حدثت عن كعب بن مرة أو مرة بن كعب. أخرجه أحمد ٢٣٤/٤، ٢٣١، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٠)، والطحاوي (٧٢٨).

(٢) وأخرجه أحمد ٤١٣/٤، وأبو داود (٣٩٦٥)، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٧٨)، والطحاوي في "بيان المشكل" (٧٢٧)، وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٠٩)، وغيرهم عن قتادة، عن سالم بن أبي الجعد، عن معدان بن أبي طلحة، عن أبي نجيع عمرو بن عتبة السلمي.

ورواه حماد بن سلمة ومعر عن أيوب عن أبي قلابة أن شرحبيل بن حسنة قال: سَمِعْتُ بِحَدَّثَنَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ؟ فَقَالَ عمرو بن عتبة: أَيْ، فَذَكَرَهُ... أخرجه الطحاوي (٧٣٢)، وعبد بن حميد (٣٠٢) ولعل الصواب: ((شرحبيل بن السمط)).

ورواه سليم بن عامر وخالد بن زيد الشامي كلاهما عن شرحبيل بن السمط عن عمرو، به. أخرجه أحمد ١١٣/٤، والنسائي ٢٦/٦، وفي "الكبرى" (٤٨٨٥)، وعبد بن حميد (٢٩٩) عن سليم (ج).

وأخرجه أبو داود (٣٩٦٦) عن خالد، به، وأخرجه أحمد ١١٣/٤، والنسائي في "الكبرى" (٤٨٨٩) عن الصائغي عن عمرو، به، وأخرجه أحمد ٣٨٦/٤، وعبد بن حميد (٢٩٨) عن القاسم عن أبي أمامة عن عمرو، به. وأخرجه الترمذي (١٥٤٧) في النذر والأيمان - باب ما جاء في فضل من أعتق، عن عمران أخي سفيان بن عيينة، عن حصين عن سالم بن أبي الجعد، عن أبي أمامة وغيره من أصحاب النبي ﷺ مرفوعاً فذكره.

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه. لكن عمران قد خالف عمرو بن مرة وقاتدة ومنصور مع أنه صدوق له أوهام، ولذلك قال الترمذي بعد: الحديث صحيح في طريقه (أي: حديث عمرو بن عتبة، وكعب بن مرة، وأبي أمامة)، ولم يذكر القاسم عن أبي أمامة عن العتق.

(٣) "الفتح": كتاب العتق ٢٣٢/٤.

وهل يحصل ذلك بتدبيرٍ وشراءٍ قريبٍ؟ الظاهر نعم، ومكرورة لفلان، وحرام بل
كُفِّرَ للشَّيْطَانِ.....

[١٦٤٢٩] (قوله: وهل يحصل ذلك) أي: المندوب المترتب عليه [٤٨٧/٣] الثواب المذكور
مع النيّة من غير توقّفٍ على مادّة العتق، والبحث لصاحب "النهر" ^(١)، "ط" ^(٢).

[١٦٤٣٠] (قوله: الظاهر نعم) لأنّ بالتدبير إعتاقاً مآلاً، وبشراءٍ قريبٍ إعتاقاً وصِلَةً، وفي
الحديث: «لَنْ يَحْزِيَ وَلَدٌ وَالِدَهُ إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ رَقِيقًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ» ^(٣) أي: فَيَسَبِّبَ عَنْ شَرَايِهِ
عِتْقَهُ؛ إذ هو لا يتأخّر عنه، "رحمتي".

[١٦٤٣١] (قوله: ومكرورة لفلان) صرّح في "الفتح" ^(٤): «(بأنه من المباح)، وكذا في
"البحر" ^(٥)» عن "المحيط"، ثم قال في "البحر" ^(٥): «(ففرّق بين الإعتاق لأدَمِيٍّ وبين الإعتاق
للشَّيْطَانِ، وعُلِّلَ حُرْمَةُ الإعتاق للشَّيْطَانِ بأنه قَصْدٌ تَعْظِيمُهُ)» اهـ، أي: بخلاف قصدِ تعظيمِ فلانٍ؛
لأنّه غير منهيٍّ، تأمل.

[١٦٤٣٢] (قوله: وحرام بل كُفِّرَ للشَّيْطَانِ) وكذا للصنم كما سيأتي ^(٦)، ونعلٌ وجَنّةُ القولِ
بأنّه كُفِّرَ هو ما سيذكره ^(٧) عن "الجوهرة": أنّ تعظيمَهُما دليلُ الكُفْرِ الباطنِ كالسُّجُودِ للصنمِ

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٣/١.

(٢) "ط": كتاب العتق ٢/٢٨٥.

(٣) أخرجه أحمد ٢/٢٣٠، ٢٦٣، ٣٧٥، والبخاري في "الأدب المفرد" (١٠) باب جزاء الوالدين، ومسلم (١٥١٠) في العتق -
ففضل عتق الولد، وأبو داود (٥١٣٧) في الأدب - باب في برِّ الوالدين، والترمذي (١٩٠٦) في البر - باب حق الوالدين،
وفنسائي في "الكبرى" (٤٨٩٦) في العتق، وابن ماجه (٣٦٥٩) في الأدب - باب برِّ الوالدين، والطحاوي في "شرح معاني
الآثار" ١٠٩/٣ في العتق - الرجل يملك ذا رحم منه، هل يعتق عليه أم لا؟ وابن حبان (٤٢٤)، والبيهقي في "السنن الكبرى"
٢٨٩/١٠ فمن يعتق بالملك، وغيرهم من طرق عن سفيان وزهير وجرير عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٣.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٤٤٨.

(٦) المقولة [١٦٥٣٧] قوله: «(وإن أثم وكُفِّرَ به)».

(٧) ٤٢٤ - "در".

(وَيَصِحُّ مِنْ حُرِّ مُكَلَّفٍ).....

ولو هَذَا لَفِيحَكُمْ بِكُفْرِهِ، وهذا كُلُّهُ إِذَا لَمْ يَقْصِدِ التَّقَرُّبَ وَالْعِبَادَةَ وَإِلَّا فَهُوَ كُفْرٌ بِمَا شُبِّهَ سِوَاهُ كَانَ لِفُلَانٍ أَوْ لِلشَّيْطَانِ. وَذَكَرَ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(١): ((أَنَّ مِنَ الْإِعْتَاقِ الْمُحَرَّمِ إِذَا غَنَبَ عَلَى ظَنِّهِ أَنَّهُ لَوْ أَعْتَقَهُ يَذْهَبُ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ أَوْ يَرْتَدُّ، أَوْ يُخَافُ مِنْهُ السَّرْقَةُ وَقَطْعُ الطَّرِيقِ، وَيَنْفُذُ عَتَقَهُ مَعَ تَحْرِيمِهِ خِلَافًا لِلظَّاهِرِيِّ))، قَالَ: ((وَفِي عَتَقِ الْعَبْدِ اللَّئِيمِ مَا لَمْ يُخَفَ مِنْهُ مَا ذَكَرْنَا أَجْرًا لِتَحْصِيلِ الْجَزِيَّةِ مِنْهُ لِلْمُسْلِمِينَ)).

(فِرْعَ)

فِي "الْبَحْرِ"^(٢) عَنْ "الْمَحِيطِ": ((وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَكْتُبَ لِلْعَتَقِ كِتَابًا وَيُشْهَدَ عَلَيْهِ شُهَدَاؤُا تَوْثِيقًا وَصِيَانَةً عَنِ التَّحَاوُلِ وَالتَّنَازُعِ فِيهِ كَمَا فِي الْمُدَائِنَةِ، بِخِلَافِ سَائِرِ التَّجَارَاتِ؛ لِأَنَّهُ نَمَّا يَكْتَرُ وَفَوْعُهَا، فَالْكِتَابَةُ فِيهَا تَوْدِي إِلَى الْحَرَجِ وَلَا كَذَلِكَ الْعَتَقُ)).

(١٦٤٣٣) (قَوْلُهُ: وَيَصِحُّ مِنْ حُرِّ) فَلَا يَصِحُّ مِنْ عَبْدٍ وَلَوْ مُكَاتِبًا لِمَنْعِهِ عَنِ التَّيَرُّعَاتِ، أَوْ مَا دُونِهَا؛ لِذَلِكَ وَلِعَدَمِ الْمِلْكِ، وَلِذَا قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((لَا حَاجَةَ إِلَيْهِ مَعَ ذِكْرِ الْمِلْكِ)).

(١٦٤٣٤) (قَوْلُهُ: مُكَلَّفٍ) أَي: عَاقِلٍ^(٤) بِالْبَلْغِ، وَمُحْتَرَزُهُ: قَوْلُهُ: ((لَا مِنْ صَبِيٍّ))، إلَخ. وَلَمْ يُشَرْطِ الْإِسْلَامَ؛ لِأَنَّهُ يَصِحُّ مِنَ الْكَافِرِ وَلَوْ مُرْتَدًّا، أَمَّا إِعْتَاقُ الْمُرْتَدِّ فَمَوْقُوفٌ عِنْدَهُ، نَافِذٌ عِنْدَهُمَا، وَلَا يَقُولُ الْعَبْدُ لِأَنَّهُ غَيْرُ شَرْطٍ إِلَّا فِي الْإِعْتَاقِ عَلَى مَالٍ كَمَا سَيَذْكَرُهُ فِي بَابِهِ، "يَحْرُ"^(٥)، وَلَا يُنْطَقُ بِاللَّسَانِ لِأَنَّهُ يَصِحُّ بِالْكِتَابَةِ الْمُسْتَبِينَةِ وَالْإِشَارَةِ الْمُفْهِمَةِ، "بِدَائِعِ"^(٦) أَي: مِنَ الْأُخْرُسِ.

(١) "الفتح": كتاب العتق ٤/٢٣٣.

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٣٩.

(٣) قَوْلُهُ: ((مُكَلَّفٍ أَي: عَاقِلٍ)) سَاقَطَ مِنْ "أ".

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠، يَخْصُرُ.

(٥) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصل شرط اليمين ٤/٥٥٤.

وَلَوْ سَكَرَانَ أَوْ مُكْرَهًا أَوْ مُحْطِطًا أَوْ مَرِيضًا أَوْ لَا يَعْلَمُ بِأَنَّهُ مَمْلُوكُهُ كَقَوْلِ الْغَاصِبِ
لِلْمَالِكِ أَوْ الْبَائِعِ لِلْمُشْتَرِي: أَعْتَقْتُ عَبْدِي هَذَا وَأَشَارَ إِلَى الْمُبْعِ عَتَقَ، لَا مِنْ صَبِيٍّ وَمَعْتَوْهُ
وَمَدْهُوَشٍ وَمُبْرَسَمٍ وَمُغْعَى عَلَيْهِ وَمَجْنُونٍ وَنَائِمٍ، كَمَا لَا يَصِحُّ طَلَاقُهُمْ، وَلَوْ أَسْنَدَهُ
لِحَالَةٍ مِمَّا ذَكَرَ أَوْ قَالَ: وَأَنَا حَرَبِيٌّ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَقَدْ عَلِمَ ذَلِكَ.....

(قوله: ١٦٤٣٥) وَلَوْ سَكَرَانَ أَوْ مُكْرَهًا إلخ) سيأتي^(١) في المتن النصريح بهذين. لَكِنْ
ذَكَرَهُمَا [ب/٤٨٧٣/٣] تَصْيِماً لِلتَّعْيِيمِ؛ فَإِنَّهُ أَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ صَاحِباً أَوْ طَاعِماً أَوْ عَامِداً
أَوْ مَرِيضاً أَوْ عِلماً بِأَنَّهُ مَمْلُوكٌ؛ لِأَنَّ السَّكَرَانَ، بِمَحْظُورٍ غَيْرِ مَعْذُورٍ فَهُوَ فِي حُكْمِ الصَّاحِي فِي
الْأَحْكَامِ، وَالْمُكْرَهَةَ اخْتَارَ أَيْسَرَ الْأَمْرَيْنِ فَكَانَ قَاصِداً لَهُ وَإِنْ غَدِمَ الرُّضَى، وَمَا صَحَّ مَعَ الْهَزْلِ
لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ الْإِكْرَاهُ؛ لِعَدَمِ تَوْفِيقِهِ عَلَى الرُّضَى وَلِذَا صَحَّ مِنَ الْمُحْطِطِ أَيْضاً.
(قوله: ١٦٤٣٦) وَأَشَارَ إِلَى الْمُبْعِ) فِيهِ اكْتِفَاءٌ، وَالْأَصْلُ: أَوْ إِلَى الْمَغْضُوبِ.

(قوله: ١٦٤٣٧) عَتَقَ) أَي: إِذَا قَالَ الْمُشْتَرِي أَوْ الْمَالِكُ: أَعْتَقْتُهُ، وَيَكُونُ هَذَا تَمْثَلَةً الْقَبْضِ مِنَ
الْمُشْتَرِي فَيَنْزِمُهُ الثَّمَنُ وَتَمْثَلَةً الْقَبْضِ مِنَ الْمَغْضُوبِ مِنْهُ فَلَا يَلْزِمُ الْغَاصِبَ شَيْءٌ، "سَائِحَانِي".
(قوله: ١٦٤٣٨) وَمَعْتَوْهُ إلخ) تَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ الطَّلَاقِ بَيَانُ مَعَانِيهَا فَرَأَجَعَهُ.
(قوله: ١٦٤٣٩) وَمَجْنُونٍ) أَي: فِي حَالِ جُنُونِهِ حَتَّى لَوْ كَانَ يُجَنُّ وَيُفِيقُ فَأَعْتَقَ فِي حَالِ
إِفَاقَتِهِ يَصِحُّ.

(قوله: ١٦٤٤٠) وَأَنَا حَرَبِيٌّ إلخ) كَوْنُهُ حَرَبِيًّا غَيْرُ قَيْدٍ بَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُ الْعَبْدِ
حَرَبِيًّا فَإِنَّهُ لَا يَعْتَقُ إِلَّا بِالتَّحْلِيلَةِ بِخِلَافِ الْمُسْلِمِ أَوْ الذَّمِّيِّ كَمَا يَذْكَرُهُ.
(قوله: ١٦٤٤١) وَقَدْ عَلِمَ ذَلِكَ) أَي: عَلِمَ مِنْهُ وَقُوعُ الْعَتَةِ وَنَحْوِهِ وَكَوْنُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ،
وَأَنَا الصَّبَا^(٢) وَالتَّوْمُ فَمَعْلُومَانِ قَطْعاً، لَكِنْ يَنْبَغِي تَقْيِيدُ تَصْدِيقِهِ فِيهِمَا، إِذَا لَمْ يُعْلَمْ بِلُكْنِهِ نَهْ

(قوله: أَوْ مَرِيضاً إلخ) حَقُّهُ أَوْ صَحِيحاً.

(١) ص ٤٢-٤٣- "در".

(٢) فِي "الْأَصْل" وَ"أ": ((الصَّبِي)).

فَالْقَوْلُ لَهُ (فِي مِلْكِهِ) وَلَوْ رَقَبَةً كَمُكَاتِبٍ، وَخَرَجَ عَتَقُ الْحَمَلِ إِذَا وَلَدَتْهُ لَسِتَتْ أَشْهُرُ فَأَكْثَرُ، وَلَوْ لِأَقْلٍ صَحَّ (وَلَوْ بِإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ) ك: إِنْ مَلَكَتْكَ أَوْ إِلَى ^(١) سَبِيهِ ك: إِنْ اشْتَرَيْتَكَ فَأَنْتَ حُرٌّ.....

بعد صبيته وبعد إيفائه من آخر نومة، تأمل.

(١٦٤٤٢) (قوله: فالقول له) وهل يُحْلَفُ إِذَا طَلَبَ الْعَبْدُ تَحْلِيْفَهُ؟ يُحَرَّرُ، "ط" ^(٢).

قُلْتُ: كُلُّ مَنْ إِذَا أَقْرَأَ بِشَيْءٍ لَزِمَهُ فَإِنَّهُ يُحْلَفُ رَجَاءً نُكُولِهِ إِلَّا فِي اثْنَيْنِ وَحَمْسَيْنِ نَأْتِي قَبِيلَ الْبُيُوعِ لَيْسَتْ هَذِهِ مِنْهَا.

(١٦٤٤٣) (قوله: فِي مِلْكِهِ) خَرَجَ إِعْتَاقُ غَيْرِ الْمَمْلُوكِ وَلَا يَرُدُّ عَتَقُ الْفُضُولِيِّ الْمُحَازِرِ كَمَا تَوَهَّمَهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٣)؛ لِأَنَّ الْإِجَازَةَ اللَّاحِقَةَ كَالْوَكَالَةِ السَّابِقَةَ، "نَهْر" ^(٤).

(١٦٤٤٤) (قوله: إِذَا وَلَدَتْهُ لَسِتَتْ أَشْهُرُ) أَي: مِنْ وَقْتِ الْعِتْقِ؛ لِعَدَمِ التَّيَقُّنِ بِوُجُودِهِ وَقْتَهُ ^(٥)، "بَحْر" ^(٦).

(١٦٤٤٥) (قوله: وَلَوْ بِإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ) ^(٧) أَي: بِإِضَافَةِ الْعِتْقِ إِلَى الْمِلْكِ، وَأَشَارَ إِلَى أَنَّ الشَّرْطَ وَجُودَ الْمِلْكِ وَقَتَ وَقُوعِ الْعِتْقِ، فَإِنْ كَانَ مُنْجَزًا اشْتَرَطَ وَجُودَ الْمِلْكِ وَقَتَ التَّحْجِيزِ؛ لِأَنَّهُ وَقَتَ الْوُقُوعِ، وَإِنْ كَانَ مُعْلَقًا بِالْمِلْكِ أَوْ سَبِيهِ اشْتَرَطَ تَحَقُّقَ ذَلِكَ فَيَنْزِلُ الْجَزَاءُ وَقَتَ الْمِلْكِ.

وَالْخَاصِلُ - كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٨) -: أَنَّهُ إِذَا عَلِقَ بِالْمِلْكِ أَوْ سَبِيهِ كَالشِّرَاءِ لَا يَشْتَرِطُ تَحَقُّقُ

(١) فِي "د" وَ"و": ((وَلَّى)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢/٢٨٥.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٤/٢٣٩.

(٤) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٣/٢٦٣.

(٥) ((وَقْتَهُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "م".

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٤/٢٤٠.

(٧) فِي النُّسخِ جَمِيعُهَا: ((وَلَوْ بِإِضَافَتِهِ إِلَيْهِ))، وَمَا أَثْنَاهُ هُوَ الصَّوَابُ الْمَوَافِقُ لِلْعَمَلِ بِدَلِيلِ تَفْسِيرِ ابْنِ عَابِدِينَ وَرَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى، وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَيَّ ذَلِكُ مَصْحُوحِ "ب".

(٨) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٤/٢٤٠ بِتَصَرُّفٍ.

بخلاف: **إِنْ مَاتَ مُورَثِي فَأَنْتَ حُرٌّ لَا يَصِحُّ؛** لِأَنَّ الْمَوْتَ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمِلْكِ، وَمِنْ لَطَائِفِ التَّعْلِيقِ قَوْلُهُ لِأَمَتِهِ: **إِنْ مَاتَ أَبِي فَأَنْتَ حُرَّةٌ،** فَبَاعَهَا لِأَبِيهِ ثُمَّ نَكَحَهَا، فَقَالَ: **إِنْ مَاتَ أَبِي فَأَنْتَ طَالِقٌ يُتَّيْنِ،** فَمَاتَ الْأَبُ لَمْ تَطْلُقْ وَلَمْ تَعْتِقْ، "ظَهِيرِيَّة" (١)، وَكَأَنَّهُ لِأَنَّ الْمِلْكَ ثَبَتَ مُقَارِنًا لَهُمَا.....

الْمِلْكُ وَقَتَ التَّعْلِيقِ، وَإِنْ عُلِّقَ بِغَيْرِهِمَا كَذُخُولِ الدَّارِ اشْتَرَطَ وَجُودُ الْمِلْكِ [١/٤٨٨ق/٣] وَقَتَ التَّعْلِيقِ وَوَقَتَ نَزُولِ الْجُزْءِ، وَلَا يَشْتَرَطُ وَجُودُ الْمِلْكِ فِيهِمَا بَيْنَهُمَا.

(١٦٤٤٦) (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْبَيْعِ) مُحْتَرَزُ الْإِضَافَةِ إِلَى سَبَبِ الْمِلْكِ لِأَنَّ مَوْتَ الْمَوْرَثِ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمِلْكِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَخْرُجُ مِنْ مِلْكِ الْمَوْرَثِ قَبْلَ مَوْتِهِ، وَإِنْ بَقِيَ فَقَدْ يُوْجَدُ مَانِعٌ مِنَ الْإِرْثِ، كَقَتْلِ وَرِثَةٍ. نَعَمْ إِذَا قَالَ: **إِنْ وَرِثْتُكَ فَهُوَ مِثْلُ: إِنْ اشْتَرَيْتُكَ،** وَهَذَا إِذَا كَانَ الْخِطَابُ لِعَبْدِ الْمَوْرَثِ، أَمَا إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ: **إِنْ مَاتَ مُورَثِي فَأَنْتَ حُرٌّ فَهُوَ مِثْلُ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ** كَمَا لَا يَخْفَى.

(١٦٤٤٧) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْمَوْتَ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمِلْكِ) أَي: لَيْسَ سَبَبًا مُسَاوِيًا بَلْ قَدْ يَكُونُ وَقَدْ لَا يَكُونُ كَمَا قُلْنَا، فَهُوَ نَفْطِيرُ مَا قَدَّمَهُ "الشَّارِحُ" فِي أَوَّلِ بَابِ التَّعْلِيقِ (٢): ((لَوْ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَحْتَمِعُ مَعَهَا فِي فِرَاشٍ فَهِيَ طَالِقٌ فَتَزَوَّجَ لَمْ تَطْلُقْ، وَكَذَا: كُلُّ جَارِيَةٍ أَطَوَّهَا فَهِيَ حُرَّةٌ فَاشْتَرَى جَارِيَةً فَوَطَّئَهَا لَمْ تَعْتِقْ)) أَي: لِأَنَّ الْاجْتِمَاعَ فِي فِرَاشٍ لَا يَلْزَمُ كَوْنُهُ عَنْ نِكَاحٍ، كَمَا أَنَّ وَطْءَ الْجَارِيَةِ لَا يَلْزَمُ كَوْنُهُ عَنْ مِلْكِ فَلَمْ تُوْجَدْ الْإِضَافَةُ إِلَى سَبَبِ الْمِلْكِ.

(١٦٤٤٨) (قَوْلُهُ: فَمَاتَ الْأَبُ) أَي: وَلَمْ يَتْرَكْ وَارِثًا غَيْرَهُ، أَوْ تَرَكَ بِالْأَوَّلَى، "ط" (٣).

(١٦٤٤٩) (قَوْلُهُ: وَكَأَنَّهُ الْبَيْعُ) التَّوْجِهُ لِصَاحِبِ "النَّهْرِ" (٤)، وَتَوْضِيحُهُ: أَنَّ الْعَتَقَ مُعْلَقٌ بِالْمَوْتِ وَحِينَ الْمَوْتِ لَمْ تَكُنْ فِي مِلْكِهِ فَلَا تَعْتِقُ؛ لِأَنَّ الْمِلْكَ يَنْتَقِلُ إِلَيْهِ عَقِبَهُ، وَالْمَعْنَى بِشَيْءٍ وَهُوَ الْعِتْقُ هُنَا يَقَعُ بَعْدَ وَجُودِ ذَلِكَ الشَّيْءِ وَهُوَ الْمَوْتُ فَصَارَ كُلُّ مَنْ الْمِلْكَ وَالْعِتْقُ حَاصِلًا عَقِبَ الْمَوْتِ فِي أَنْ وَاحِدٍ،

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق - الفصل الثاني: في التعليقات والإضافات ق ١١٥/١ باختصار.

(٢) ص ٤٥٤-٤٥٥ - "در".

(٣) "ط": كتاب العتق ٢٨٦/٢ بتصرف.

(٤) انظر "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٥/ب.

بالموت، فتأمل (بصريجه بلا ريّة) سواء وصفه به.....

وشرط العتق وقوعه على مملوكٍ وهي لم تصر مملوكاً إلا مع وجود العتق فلم يوجد شرطه قبله فلم يقع، وكذا الطلاق معلق على الموت فحقه أن يوجد عتقه، لكن وجد الملك عقب الموت أيضاً وانفسخ به النكاح فلا يقع الطلاق؛ لأنه وجد في وقت انفساخ النكاح كما في: أنت طالق مع موتي أو موتك فالعتق والطلاق ثبت الملك مقارناً لهما، ولا بد من سبقه عليهما حتى يقعاً ولم يوجد؛ فلذا لم تطلق ولم تعتق فله وطؤها بملك اليمين، ولو أعتقها ثم تزوجها ملك عليها ثلاثاً لعدم وقوع الطلقتين المعلقتين، أفاده "الرحمتي".

(قوله: ١٦٤٥٠) بالموت) متعلق بثبت، والباء للسببية، "ح" (١).

(قوله: ١٦٤٥١) فتأمل) أشار به إلى دقة تعليل المسألة، "ح" (١).

(قوله: ١٦٤٥٢) بصريجه) متعلق بـ: يصح، وصريجه - كما في "الإيضاح" وغيره - ما وضيع له، وقد استعمل الشرع والعرف واللغة هذه [٤٨٨ق/٣] الألفاظ في ذلك فكانت حقائق شرعية على وفق اللغة فيها، وتمامه في "الفتح" (٢).

(قوله: ١٦٤٥٣) بلا ريّة) أي: بلا توقفٍ على نيّته فيقع به نواه أو لم ينو شيئاً، وكذا لو نوى غيره في القضاء، أمّا فيما بينه وبين الله تعالى فلا يقع، كما لو قال: نويت بالمولى (٣) الناصر، وإن نوى الهزل وقع قضاءً وديانةً كما يقتضيه كلام "محمّد"، وتمامه في "الفتح" (٤). وفي "البحر" (٥).

(قوله: ولا بد من سبقه عليهما إلخ) فيه: أنه إذا سبق الملك الطلاق لا يقع لانفساخ النكاح، نعم هذا ظاهر في سبق الملك العتق، نعم إذا أريد بالملك بالنسبة للطلاق ملك البضع يستقيم الكلام، وهو المتعين.

(١) "ح": كتاب العتق ق/٢١٩.

(٢) انظر "الفتح": كتاب العتق ٤/٢٣٤.

(٣) في "الأصل": ((بالموت))، وهو غريب.

(٤) انظر "الفتح": كتاب العتق ٤/٢٣٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤١.

(كَأَنْتَ حُرٌّ أَوْ عَتِيقٌ أَوْ مُعْتَقٌ أَوْ مُحَرَّرٌ) وَلَوْ ذَكَرَ الْخَبَرَ فَقَطُّ كَانَ كِنَايَةً.....

عن "الحائثية"^(١): ((لو قال: أَرَدْتُ بِهِ اللَّعِبَ يَعْتِقُ قِضَاءً وَدِيَانَةً)).

مطلب: الفقهاء لَا يَعتَبِرُونَ الإِغْرَابَ

[١٦٤٥٤] (قوله: كَأَنْتَ حُرٌّ أَوْ عَتِيقٌ أَوْ مُعْتَقٌ أَوْ مُحَرَّرٌ) أَي: بَفَتْحِ التَّاءِ وَكَسْرِهَا لِكُلِّ مِنَ الْعَبْدِ وَالْأَمَةِ، كَمَا يَذْكُرُهُ

عن "الحائثية"^(٢)، قال "القُهَيْسَتَانِي"^(٣): ((وَفِي حُرُوفِ الْمَعَانِي مِنَ "الْكَشَفِ"^(٤)): أَنَّ الْفُقَهَاءَ لَا يَعتَبِرُونَ الإِغْرَابَ إِلَّا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ لِرَجُلٍ: زَنَيْتَ بِكَسْرِ التَّاءِ، أَوْ لَامَرَأَةٍ بِفَتْحِهَا وَجَبَ عَلَيْهِ حَدُّ الْقَذْفِ)).

[١٦٤٥٥] (قوله: أَوْ عَتِيقٌ) يَحْتَمِلُ قِرَاءَتَهُ بِكَسْرِ التَّاءِ صِفَةً مُبَالِغَةً فَيُنَاسِبُ مَا قَبْلَهُ وَمَا بَعْدَهُ، وَيَحْتَمِلُ السُّكُونُ مَصْدَرًا، فَإِنَّهُ مِنَ الصَّرِيحِ كَمَا سَيُصْرِّحُ بِهِ، وَجَزَمَ بِهِ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) خِلَافًا لِمَا فِي "جَوَامِعِ الْفَقِهَةِ": ((مِنْ أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِالْيَتِيَّةِ فِي: أَنْتَ عَتِيقٌ أَوْ إِعْتِاقٌ))، فَفِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧): ((أَنَّهُ ضَعِيفٌ)).

٤/٣

[١٦٤٥٦] (قوله: كَانَ كِنَايَةً) أَي: فَيَتَوَقَّفُ عَلَى النَّيَّةِ، وَلِذَا قَالَ فِي "الحائثية"^(٨): ((لو قال: حُرٌّ

(قوله: وَلِذَا قَالَ فِي "الحائثية" إلخ) وَفِي "السَّنَدِي" مَا نَصَّهُ: ((قَدْ مَرَّ لَنَا أَوَّلُ الطَّلَاقِ الصَّرِيحِ: أَنَّ "الْحَمَوِيَّ" أَحَابَ بَعْدَ الْوُقُوعِ فِيمَا إِذَا قَالَتْ لَهُ: طَلَّقْنِي، فَقَالَ: طَالِقٌ طَالِقٌ طَالِقٌ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّهُ شَرَطَ الطَّلَاقَ عَطَائِهَا، أَوْ الإِضَافَةَ إِلَيْهَا، وَقَدْ رَأَيْتُ نَصَّ غَيْرِ وَاحِدٍ: أَنَّ ذِكْرَ الْعِدَّةِ بِدُونِ الطَّلَاقِ غَيْرُ مُؤَثِّرٍ فَنَبَّهْتُ)) أَيْ: أَعْلَمْتُ.

(١) "الحائثية": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٦٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الحائثية": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "جامع الرموز": كتاب العتاق ٣٦٠/١.

(٤) "كشف الأسرار" لعبد العزيز البخاري: باب حروف المعاني - حروف الشرط ٣٧٠/٢.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٤/٤.

(٦) "البحر": كتاب العتق ٢٤٠/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق ٢٦٣/ب.

(٨) "الحائثية": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٦٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(أو) أَخْبَرَ نَحْوَ: (حَرَّرْتُكَ أَوْ أَعْتَقْتُكَ أَوْ أَعْتَقَكَ اللَّهَ) فِي الْأَصَحِّ، "ظَهِيرِيَّة" ^(١)،
(أو هذا مَوْلَايَ)

فَقِيلَ لَهُ: لِمَنْ عَنَيْتَ؟ فَقَالَ: عَبْدِي عَتَقَ عَبْدَهُ)، "بَحْر" ^(٢).

قُلْتُ: لَكِنَّ هَذِهِ النَّبْيَةَ لَيْسَتْ نَبِيَّةَ مَعْنَى الْعِتْقِ بَلْ نَبِيَّةُ الْعَبْدِ؛ لِأَنَّ الْمَبْتَدَأَ الْمَحْذُوفَ لَمَّا احْتَمَلَ أَنْ يَكُونَ تَقْدِيرُهُ: عَبْدِي، وَأَنْ يَكُونَ عَبْدُ فَلَانٍ مَثَلًا تَوَقَّفَ إِعْتِاقُ عَبْدِهِ عَلَى قَصْدِهِ إِيَّاهُ لَا عَلَى قَصْدِهِ مَعْنَى التَّحْرِيرِ الشَّرْعِيِّ، وَفِي كَوْنِ ذَلِكَ كِنَايَةً نَظَرًا، تَأَمَّلْ.

(١٦٤٥٧) (قَوْلُهُ: أَوْ أَخْبَرَ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَصَفَّهُ بِهِ)) أَي: أَتَى بِصِيغَةِ الْخَبَرِ الْمَوْضُوعَةِ لِلْإِنْشَاءِ؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ فِي الصَّرِيحِ وَهُوَ مَا وُضِعَ لَهُ كَمَا مَرَّ ^(٣).

(١٦٤٥٨) (قَوْلُهُ: فِي الْأَصَحِّ) لِأَنَّ الْمَعْنَى: أَعْتَقَكَ اللَّهُ لِأَنِّي أَعْتَقْتُكَ، وَعَنْ هَذَا أَفْسَى "قَارِيُ الْهِدَايَةِ" ^(٤) وَغَيْرُهُ فِي أُنْزَاكِ السُّؤْلِ أَنَّهُ يَبْرَأُ، وَلَا سِيَّمَا وَالْعُرْفُ يُسَاعِدُهُ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٥) فِي الْخُلْعِ، وَمُقَابِلِ الْأَصَحِّ مَا قِيلَ: إِنَّهُ إِنَّمَا يَعْتِقُ بِالنَّبِيِّ كَمَا حَكَاهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٦).

(١٦٤٥٩) (قَوْلُهُ: أَوْ هَذَا مَوْلَايَ) فَإِنَّهُ مُلْحَقٌ بِالصَّرِيحِ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ يَأْتِي لِمَعَانٍ أَوْصَلَهَا "ابْنُ الْأَثِيرِ" إِلَى ثِيَابٍ وَعِشْرِينَ، كَالنَّاصِرِ، وَابْنِ الْعَمِّ، وَالْمُعْتِقِ بِالْكَسْرِ، وَالْمُعْتِقُ بِالْفَتْحِ إِلَّا أَنَّ إِضَافَتَهُ لِلْعَبْدِ تُعَيِّنُ الْأَخِيرَ وَهُوَ الْأَصَحُّ. وَقِيلَ: لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِالنَّبِيِّ وَأَيْدُهُ "الْإِنْفَاقِي" فِي (١/٤٨٩ق/٣) "غَايَةُ الْبَيَانِ". وَرَدَّهُ الْمُحَقِّقُ "ابْنُ الْهَمَامِ" ^(٧) كَمَا بَسَطْنَاهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٨)، وَفِيهِ ^(٩) عَنْ "الظَّهِيرِيَّة" ^(٩).

(١) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاقِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ: فِيمَا يَقَعُ بِهِ الْعِتْقُ وَفِيمَا لَا يَقَعُ ق ١١٤/أ.

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢٤٠/٤.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٦٤٥٢] قَوْلُهُ: ((بَصْرِيَّة)).

(٤) "قِتَاوَى قَارِي الْهِدَايَةِ": مَسْأَلَةٌ فِي إِبْرَاءِ الزَّوْجَةِ لَزَوْجِهَا ص ٢٢٢.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٤٦٨٧] قَوْلُهُ: ((ذَكَرَهُ "الْبَهْنَسِيُّ")).

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٢٣٤/٤.

(٧) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٢٣٩/٤.

(٨) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢٤٤/٤.

(٩) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاقِ ق ١١٣/ب.

أَوْ نَادَى نَحْوَ (يَا مَوْلَايَ) أَوْ يَا مَوْلَاتِي، بِخِلَافٍ: أَنَا عَبْدُكَ فِي الْأَصَحِّ (أَوْ يَا حُرُّ أَوْ يَا عَتِيقُ) وَلَوْ^(١) قَالَ: أَرَدْتُ الْكَذِبَ أَوْ حُرِّيَّتَهُ^(٢) مِنَ الْعَمَلِ دُيِّنَ.....

وغيرها: ((لو قال: أَنْتَ مَوْلَى فَلَانٍ عَتَقَ قَضَاءً، كَأَنَّ عَتِيقُ فَلَانٍ بِخِلَافٍ: أَعْتَقْتَ فَلَانًا)).

[١٦٤٦٠] (قوله: أَوْ نَادَى) عَطِفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَصَفَّهُ))، "ط"^(٣)؛ لِأَنَّ الْإِدَاءَ لَا سِتِحْضَارَ الْمُنَادَى، فَإِذَا نَادَاهُ بِوَصْفٍ يُمِلُّكُ إِنْشَاءً كَانَ تَحْقِيقًا لَذَلِكَ الْوَصْفِ، "ذَرَر"^(٤).

[١٦٤٦١] (قوله: نَحْوُ: يَا مَوْلَايَ) قِيدَ بِهِ لِأَنَّهُ لَا يَعْتَقُ بِهِ: يَا سَيِّدِي أَوْ يَا سَيِّدُ، أَوْ يَا مَالِكِي إِلَّا بِاللَّيْثَةِ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يُذَكَّرُ عَنِ وَجْهِ التَّعْظِيمِ وَالْإِكْرَامِ، "بَحْر"^(٥)، أَي: وَحَقِيقَتُهُ: كَذِبٌ بِخِلَافٍ: يَا مَوْلَايَ. وَفِي "النَّهْرِ"^(٦): ((وَقِيلَ: يَعْتِقُ، وَالْأَصَحُّ لَا مَا لَمْ يَنْوَ)).

[١٦٤٦٢] (قوله: فِي الْأَصَحِّ) أَي: أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ، حُكِيَ عَنْ "أَبِي الْقَاسِمِ الصَّفَّارِ": أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ رَجُلٍ جَاءَتْ جَارِيتُهُ بِسِرَاجٍ فَوَقَفَتْ بَيْنَ يَدَيْهِ فَقَالَ لَهَا: مَا أَصْنَعُ بِالسِّرَاجِ فَوَجَّهْتُ أَضْوَاءَ مِنَ السِّرَاجِ يَا مَنْ أَنَا عَبْدُكَ، قَالَ: هَذِهِ كَلِمَةٌ لَطْفٍ لَا تَعْتِقُ بِهَا، هَذَا إِذَا لَمْ يَنْوَ الْعَتِقَ، فَإِنْ نَوَى: عَنْ "مُحَمَّدٍ" فِيهِ رَوَاتَانِ، "حَنَانِيَّة"^(٧).

[١٦٤٦٣] (قوله: دُيِّنَ) أَي: فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّهِ تَعَالَى، أَمَّا الْقَاضِي فَلَا يُصَدِّقُهُ، وَكَذَا لَوْ صَرَّحَ بِقَوْلِهِ: مِنْ هَذَا الْعَمَلِ كَمَا يَذْكُرُهُ^(٨) قَرِيبًا، وَهَذَا بِخِلَافٍ مَا لَوْ أَرَادَ الْهَزْلَ أَوِ اللَّعِبَ فَإِنَّهُ لَا يُدَيِّنُ أَيْضًا كَمَا قَدَّمَاهُ^(٩). وَوَجْهُهُ: أَنَّهُ قَصَدَ التَّلَفُّظَ بِمَا هُوَ مَوْضُوعٌ لِلْعَتِقِ وَلَمْ يُرِدْ بِهِ مَعْنَى آخَرَ فَتَعَيَّنَ الْمَعْنَى الْمَوْضُوعُ وَإِنْ لَمْ يَقْصُدْهُ، أَمَّا هُنَا فَقَدْ أَرَادَ بِهِ مَعْنَى آخَرَ يَصْلُحُ لَهُ اللَّفْظُ فَصَحَّ قَصْدُهُ

(١) فِي "وُ": ((فَلَوْ)).

(٢) فِي "وُ": ((حَرِيَّة)).

(٣) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٨٦.

(٤) "الذَّرَر": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٣.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ ٤/٢٤٤.

(٦) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ ٢/٢٦٤.

(٧) "الْحَنَانِيَّة": كِتَابُ الْعَتَقِ - فَصْلٌ فِي صَرِيحِ الْعَرَبِيَّةِ ٥٥٩/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٨) ص ٢٤٤ - "ذَر".

(٩) الْمَقُولَةُ [١٦٤٥٣] قَوْلُهُ: ((بَلَا ثَبَّة)).

(إلا إذا سمّاه به) وأشهدَ وقتَ تسميته، "خائية"^(١)، فلا يعتق ما لم يُرد الإنشاء، وكذا في الطلاق (ثم) بعدَ تسميته بالحرّ (إذا ناداه).....

ديانة، لكنّه خلاف الظاهر فلذا لم يُصدّق قضاء، وفي "التأخر خائية"^(٢) عن "المتقى": ((له عبدٌ حلّ دمه بالقصاص فقال له: اعتقتك، ثم قال: نويتُ به العتق عن الدّم عتق قضاء ولزمه العفو بإقراره، وإن لم يؤمر لم يلزمه العفو، ولو اعتقه لوجه الله تعالى عن القصاص كان كما قال، ولو كان له على رجلٍ قصاصٌ فقال: اعتقتك فهو عفوٌ قياساً واستحساناً)).

[١٦٤٦٤] (قوله: إلا إذا سمّاه) لأن مراده الإعلام باسمٍ عليه، "هداية"^(٣).

[١٦٤٦٥] (قوله: وأشهدَ) أي: على أنه سمّاه بذلك وهذا إذا لم يكن معروفاً به عند الناس، فلو معروفاً لا يعتق، كما في "البحر"^(٤) عن "المبسوط"^(٥).

[١٦٤٦٦] (قوله: وكذا في الطلاق) ردّ على ما في "[التلقيح]"^(٦)؛ حيث فرّق بين هذا وبين ما لو سمّى المرأة بطائفي - حيث يقع إذا ناداه - لأنه عهدٌ تسميةً به: ((حرّ))، كالحُرّ بن قيسٍ بخلاف: طائفي فإنه لم تُعهد التسمية به، [٤٨٩ق/ب] قال في "البحر"^(٧): ((وفي أكثر الكتب لم يُفرّق بينهما لأنّ العلم لم يشترط فيه أن يكون معهوداً، والكلام فيما إذا شهدَ وقتَ التسمية فيهما، فالظاهر عدم الفرق)) اهـ.

(١) "الخائية": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية") .

(٢) "التأخر خائية": كتاب العتاق - الفصل الأول في بيان أسباب العتق وشرطه وزكته ٢٧٧/٤ بتصرف.

(٣) "الهداية": كتاب العتاق ٥٠/٢.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٢٤٥/٤.

(٥) "المبسوط": كتاب العتاق ٦٥/٧ - ٦٦.

(٦) نقول في النسخ جميعها "التنقيح" - بالنون -، وما أثبتناه هو الصواب؛ إذ لم نعر على المسألة في "التنقيح"، بل هي في "تلقيح العقول في فروق المنقول" لـ صدر الشريعة الأول "أحمد بن عبيد الله المحبوبي" ت ٧٤٧هـ، وقد جاءت باللفظ "التلقيح" - باللام - في "غمر عيون البصائر" في متن "الأشباه"، ونقل "الحموي" مسألةً بتامها عن "التلقيح" ١٦٥/١.

ويؤيد هذا أنّ المسألة مرّت في ٢٩٧/٩ المقولة [١٣٤٠٦] بلفظ "التلقيح" - باللام - في جميع النسخ، وقد وقع سهوٌ هناك حيث أثبتنا "التنقيح" في صلب النصّ، فليتبين لذلك، وتشير إلى أن صاحب الطبقات السنية ذكر الكتاب بـ: "تنقيح العقول في فروق المنقول" بالنون ٣٧٦/١، والله تعالى أعلم.

(٧) "البحر": كتاب العتق ٢٤٥/٤.

مُرَادِفِهِ (بِالْعَجْمِيَّةِ) كَمَا أَزَادَ (أَوْ عَكَسَ) بَأَن سَمَاءً أَزَادَ، وَنَادَاهُ بِالْعَرَبِيَّةِ يَبَا حُرُّ (عَتَقَ) لَعَدَمِ الْعَلَمِيَّةِ، (كَذَا رَأْسُكَ) حُرُّ (وَوَجْهُكَ) حُرُّ (وَنَحْوُهُمَا مِمَّا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْبَدَنِ) كَمَا مَرَّ^(١) فِي الطَّلَاقِ، وَلَوْ أَضَافَهُ إِلَى جُزْءٍ^(٢) شَائِعٍ.....

وَالظَّاهِرُ: أَنَّ مَا فِي "التَّلْقِيحِ"^(٣) مَبْنِيٌّ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ الْإِشْهَادِ أَوْ الشُّهُورَةِ فِيهِمَا.

(١٦٤٦٧) (قَوْلُهُ: مُرَادِفِهِ بِالْعَجْمِيَّةِ) أَي: بِلَفْظِهِ الْأَعْجَمِيِّ، وَلَيْسَ احْتِرَازًا عَنْ مُرَادِفِهِ الْعَرَبِيِّ

كَ: يَا عَتِيقُ كَمَا يَدُلُّ عَلَيْهِ التَّعْلِيلُ.

(١٦٤٦٨) (قَوْلُهُ: ك: يَا أَزَادَ) بَفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَبِالزَّايِ الْمُعْجَمَةِ بَعْدَهَا أَلِفٌ ثُمَّ دَالٌ مُهْمَلَةٌ سَاكِنَةٌ،

"ح"^(٤).

(١٦٤٦٩) (قَوْلُهُ: لَعَدَمِ الْعَلَمِيَّةِ) لِأَنَّ الْعَلَمِيَّةَ بِصِغَةِ (حُرُّ) أَوْ (أَزَادَ) لَا بِالْمَعْنَى فَيُغْتَبَرُ إِخْبَارًا عَنْ

الْوَصْفِ لَا طَلِبًا لِإِقْبَالِ الذَّاتِ.

(١٦٤٧٠) (قَوْلُهُ: وَنَحْوُهُمَا) ثُمَّ يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْبَدَنِ كَالْفَرَجِ لِلْعَبْدِ وَالْأَمَةِ بِخِلَافِ الذَّكَرِ فِي

ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، "خَانِيَّةً"^(٥)، وَكَذَا رَقَبَتُكَ أَوْ بَدَنُكَ أَوْ بَدَنُكَ كَبَدَنٍ حُرُّ.

(قَوْلُهُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ مَا فِي "التَّلْقِيحِ"^(٦) مَبْنِيٌّ عَلَى عَدَمِ اشْتِرَاطِ الْإِشْهَادِ أَوْ الشُّهُورَةِ فِيهِمَا) أَي: وَلَمْ

يُجِزَّ وَاحِدٌ مِنْهُمَا، وَإِذَا وَجِدَ أَحَدُهُمَا يَقُولُ بَعْدَهُمِ الْوُقُوعُ فِيهِمَا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ.

(قَوْلُهُ: أَوْ بَدَنُكَ كَبَدَنٍ حُرُّ) فِي "السِّنْدِيِّ": ((وَكُنَّا لَوْ قَالَ: كَبَدَنٍ حُرٍّ يَعْنِي)) اهـ. وَعَلَيْهِ: يَفْرُقُ بَيْنَ هَذَا

وَبَيْنَ مَا لَوْ شَبَّهَ الْجُزْءَ الَّذِي يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْكُلِّ بَعْضُ آخَرٍ يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْكُلِّ كَمَا يَأْتِي لَهُ فِيمَا لَوْ قَالَ: رَأْسُكَ مِثْلُ

رَأْسٍ حُرٍّ، تَأَمَّلْ، وَالظَّاهِرُ: عَدَمُ الْفَرْقِ وَأَنَّهُ يَعْنِي فِيهِمَا بِالنِّيَّةِ، وَلَا يَعْنِي بِدُونِهَا كَمَا يَأْتِي مَا يَفِيدُهُ.

(١) ١٨٠/٩ وما بعدها "در".

(٢) فِي "د" وَ"و": ((الجزء)) بَدَلِ ((إلى جزء)).

(٣) فِي النسخ جميعها: ((التلقيح))، وَمَا أَتَيْتَاهُ هُوَ الصواب، انظر تعليقتنا عليه فِي الصَّحِيفَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) "ح": كتاب العتق ٩/٢١ أ.

(٥) "الخانية": كتاب العتاق - فصل فِي صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر التعليق رقم (٣) من هَذِهِ الصَّحِيفَةِ.

كَثْلِهِ عَتَقَ ذَلِكَ الْقَدْرُ؛ لَتَجْزِيَهُ عِنْدَ "الإمام" كما سيجيء^(١)، وَمِنْ الصَّرِيحِ قَوْلُهُ لِعَبْدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ، وَلَا مَتِيَّةَ: أَنْتَ حُرٌّ^(٢)، "الخائنة"^(٣)، وَمِنْهُ: وَهَبْتُكَ أَوْ بَعْتُكَ نَفْسَكَ فَيَعْتِقُ مُطْلَقًا، وَلَوْ زَادَ: بِكَذَا.....

[١٦٤٧١] (قوله: كَثْلِهِ) وَلَوْ قَالَ: سَهْمٌ مِنْكَ حُرٌّ عَتَقَ سُلُوسٌ، وَلَوْ قَالَ: حُرٌّ أَوْ شَيْءٌ يَعْتِقُ مِنْهُ مَا شَاءَ الْمَوْلَى فِي قَوْلِهِ^(٤)، "بِجَرٍّ"^(٥) عَنْ "الخائنة"^(٦).

[١٦٤٧٢] (قوله: لَتَجْزِيَهُ عِنْدَ "الإمام") أَشَارَ إِلَى الْفَرْقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الطَّلَاقِ فَإِنَّهُ لَا يَتَحَرَّى اتِّفَاقًا فَلِذَلِكَ بَعْضُهُ كَذِكْرٍ كُلِّهِ، فَمَا فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ" مِنَ التَّسْوِيَةِ بَيْنَهُمَا سَهْوٌ، "بِجَرٍّ"^(٧)، وَلَعَلَّهُ بَنَى التَّسْوِيَةَ عَلَى قَوْلِهِمَا.

[١٦٤٧٣] (قوله: وَمِنْ الصَّرِيحِ إلخ) لِأَنَّ الْفُقَهَاءَ لَا يَعْتَبِرُونَ الْإِعْرَابَ كَمَا مَرَّ^(٨) أَنفَاءً. [١٦٤٧٤] (قوله: وَمِنْهُ وَهَبْتُكَ أَوْ بَعْتُكَ نَفْسَكَ) زَادَ فِي "الخائنة"^(٩): ((تَصَدَّقْتُ بِنَفْسِكَ عَلَيَّ)) قِيْلَ: إِنَّ هَذِهِ الثَّلَاثَةَ مُلْحَقَةٌ بِالصَّرِيحِ، وَقِيْلَ: إِنَّهَا كِتَابِيَّةٌ وَهُمَا مَبْنِيَّانِ عَلَى أَنَّ الصَّرِيحَ: يَخُصُّ الْوَضْعِيَّ، وَالْحَقُّ أَنَّهَا صَرَائِحٌ حَقِيقَةٌ كَمَا قَالَ بِهِ جَمَاعَةٌ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخُصُّ الْوَضْعِيَّ وَخِشَارَةُ الْمُحَقِّقِ "ابْنُ الْهَمَامِ"^(١٠)، "بِجَرٍّ"^(١١).

[١٦٤٧٥] (قوله: فَيَعْتِقُ مُطْلَقًا) أَي: سِوَاءَ قَبْلَ أَوْ لَا، نَوَى أَوْ لَا؛ لِأَنَّ الْإِجَابَ مِنَ الْوَاهِبِ

(١) ص ٦٦ - وما بعدها "در".

(٢) في "ط": ((لِعَبْدِهِ: أَنْتَ حُرٌّ وَلَامَتُهُ: أَنْتَ حُرٌّ))، وَالصَّوَابُ مَا أَثْبَتَاهُ.

(٣) "الخائنة": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) قوله: ((في قوله)) أَي: في قول "أبي حنيفة" رحمه الله تعالى كما في "الخائنة".

(٥) "البحر": كتاب العتق ٢٤٢/٤ بتصرف يسير.

(٦) "الخائنة": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب العتق ٢٤٢/٤.

(٨) المقولة [١٦٤٥٤] قوله: ((كَانَتْ حُرٌّ)).

(٩) "الخائنة": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٥٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٥/٤.

(١١) "البحر": كتاب العتق ٢٤٢/٤.

تَوْقَفَ عَلَى الْقَبُولِ، "فتح"^(١)، وَمِنْهُ: الْمَصْدَرُ نَحْوُ: الْعِتَاقُ عَلَيْكَ وَعِتْقُكَ عَمِيَّ فَيَعْتِقُ بِلَا نِيَّةٍ، وَلَوْ زَادَ: وَاجِبٌ لَمْ يَعْتِقْ؛ لَجَوَزَ وَجُوبُهُ لِكِفَارَةٍ، "ظَهِيرِيَّة"، وَفِي "الْبِدَائِعِ"^(٢) قِيلَ لَهُ: أَعْتَقْتَ عَبْدَكَ؟ فَأَوْمَأَ بِرَأْسِهِ أَنْ نَعَمْ.....

٥/٣

وَالْبَائِعُ إِزَالَةُ الْمِلْكِ وَإِنَّمَا الْحَاجَةُ إِلَى الْقَبُولِ مِنَ الْمُؤْهَبِ لَهُ وَالْمُشْتَرِي لثُبُوتِ الْمِلْكِ لَهُمَا، وَهَذَا لَا يَثْبُتُ الْمِلْكُ لِلْعَبْدِ فِي نَفْسِهِ لِأَنَّهُ لَا يَصْلُحُ مَمْلُوكًا لِنَفْسِهِ فَبَقِيَ الْبَيْعُ وَالْهَبَةُ إِزَالَةُ الْمِلْكِ عَنْ الرَّقِيقِ لَا إِلَى أَحَدٍ وَهَذَا مَعْنَى الْإِعْتِاقِ، "بحر"^(٣) عَنْ "الْبِدَائِعِ"^(٤).

(١٦٤٧٦) (قَوْلُهُ: تَوْقَفَ عَلَى الْقَبُولِ) أَي: فِي الْمَجْلِسِ لِأَنَّهُ مُبَادَلَةٌ كَمَا سَيَأْتِي^(٥) فِي بَابِهِ.

(١٦٤٧٧) (قَوْلُهُ: لِيَجَوِزَ وَجُوبُهُ لِكِفَارَةٍ، "ظَهِيرِيَّة") تَمَامُ عِبَارَةِ "الظَهِيرِيَّةِ" هَكَذَا^(٦): ((بِخِلَافِ طَلَاقِكَ عَلَيَّ وَاجِبٌ؛ لِأَنَّ نَفْسَ الطَّلَاقِ غَيْرُ وَاجِبٍ، وَإِنَّمَا يَجِبُ حُكْمُهُ، وَحُكْمُهُ [٤٩٠/٣] وَفَوْقَهُ. أَمَّا الْعِتْقُ فَحَازَ أَنْ يَكُونَ وَاجِبًا)) أَه: أَي: فَإِذَا صَرَّحَ بِالْوُجُوبِ فِي الْعِتْقِ وَلَمْ يَنْوِ الْعِتْقَ صَدَّقَ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ كَلَامِيهِ، وَاعْتَرَضَ الرَّحْمَتِيُّ^(٧): ((بِأَنَّ (عَلَيَّ) تَقِيدُ الزُّومَ فَيَنْبَغِي اشْتِرَاطُ النِّيَّةِ وَإِنْ لَمْ يَصْرَحْ بِالْوُجُوبِ)) أَه.

قُلْتُ: لَا يَخْفَى أَنَّ الْوُجُوبَ أَوْ الزُّومَ عَامِلٌ خَاصٌّ فَلَا يَتَعَلَّقُ بِهِ لَفْظُ (عَلَيَّ) بِدُونِ قَرِينَةٍ

(قَوْلُهُ: لَا يَخْفَى أَنَّ الْوُجُوبَ أَوْ الزُّومَ عَامِلٌ خَاصٌّ) الْإِعْتِرَاضُ وَارِدٌ، وَإِنْ لُوحِظَ أَنَّ الْجَارَ مُتَعَلِّقٌ بِالِاسْتِقْرَارِ الْعَامِّ فَإِنَّ (عَلَيَّ) تَقِيدُ الْوُجُوبَ وَالزُّومَ فِي ذَاتِهَا بِقَطْعِ النَّظَرِ عَنْ كَوْنِ مُتَعَلِّقٍ وَاجِبًا، كَمَا لَوْ قَالَ: لِفُلَانٍ عَلَيَّ كَذَا، فَإِنَّهَا تَقِيدُ الْوُجُوبَ عَلَيْهِ لَهُ وَإِنْ كَانَ الْمُتَعَلِّقُ عَامًّا كَمَا قَالُوهُ فِي كِتَابِ الْإِقْرَارِ.

(١) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٥/٤ بتصرف.

(٢) نقول قوله ((قيل له أعتقت عبدك؟ فأومأ برأسه أن نعم لم يعتق))، وقوله ((ولو زاد: من هذا العمل عتق قضاء)) نقلهما "الشارح" في "النور المنقذ" عن "النهر" معزيا لـ: "البدائع"، ولدى رجوعنا إلى "النهر" نبين أنه نقل المسألة الأولى عن "المحيط"، والثانية عن "البدائع". وعليه فقد وهم "الشارح" هنا فعزا كلتا المسألتين لـ: "البدائع"، وهذا وقد بحثنا عن المسألة الأولى في "البدائع" فلم نجدها، انظر "النهر" ق ٢٦٣/١، و"النور المنقذ" ٥١١/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٤٢/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصل: وأما ركن الإعتاق ٤٧/٤.

(٥) المقولة [١٦٨٢٤] قوله: ((أعتق عبده علي مأل)) وما بعدها.

(٦) "الظهيرية": كتاب العتاق ق ١١٤/١.

لم يَعْتِقْ، ولو زَادَ: مِنْ هَذَا الْعَمَلِ عَتَقَ قَضَاءً، ولو قَالَ: يَا سَائِلُ فَأَجَابَهُ غَانِمٌ فَقَالَ:
أَنْتَ حُرٌّ وَلَا نِيَّةَ لَهُ.....

بل يَتَعَلَّقُ بالاستِقْرَارِ الْعَامُّ وَالْحُصُولُ فَيَنْدُلُّ عَلَى ثُبُوتِهِ فِي الْحَالِ، تَأَمَّلْ. واعتراض "الرَّمْلِيُّ" قَوْلَهُ
لَأَنَّ نَفْسَ الطَّلَاقِ غَيْرُ وَاجِبٍ بِأَنَّهُ مُتَوَعَّ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَجِبُ عِنْدَ عَدَمِ الْإِمْسَاكِ بِالْمَعْرُوفِ، وَلَوْ سُلِّمَ
فَلَا يَلْزَمُ مِنْ وَجُوبِهِ وَجُودُهُ فِي الْخَارِجِ.

(١٦٤٧٨) (قَوْلُهُ: لَمْ يَعْتِقْ) فِي "النَّهْرِ"^(١) عَنْ "الْمَحِيطِ"^(٢): ((يَعْتِقُ))^(٣) وَكَأَنَّهُ تَحْرِيفٌ؛ فَقَدْ
رَأَيْتُ فِي "الذَّخِيرَةِ الْبَرْهَانِيَّةِ" لِصَاحِبِ "الْمَحِيطِ"^(٤) مِثْلَ مَا هُنَا، وَفَرَّقَ بَيْنَ الْعِتْقِ وَالنَّسَبِ حَيْثُ
يَتَبَيَّنُ أَنَّ الْعِتْقَ يَنْتَقِرُ إِلَى الْبَيَارَةِ وَلَا تَقُومُ الْإِشَارَةُ مَقَامَ الْبَيَارَةِ حَالَةَ الْقُدْرَةِ، وَالنَّسَبُ لَا يَنْتَقِرُ إِلَى
الْبَيَارَةِ، وَسَيَأْتِي^(٥) فِي أَوَائِلِ كِتَابِ الْإِقْرَارِ مَتْنًا مَا نَصَّهُ: ((وَالْإِيمَاءُ بِالرَّأْسِ مِنَ النَّاطِقِ لَيْسَ بِإِقْرَارٍ
بِمَالٍ وَعِتْقٍ وَطَّلَاقٍ وَنِسْبَةٍ وَنِكَاحٍ وَإِجَارَةٍ وَهَبَةٍ بِخِلَافِ إِفْتَاءٍ وَنَسَبٍ وَإِسْلَامٍ وَكُفْرٍ)) الْخ.
وَفِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٦): ((وَلَوْ قَالَ الْعَبْدُ لِمَوْلَاهُ وَهُوَ مَرِيضٌ: أَنَا حُرٌّ فَحَرَّكَ رَأْسَهُ أَيْ: نَعَمْ
لَا يَعْتِقُ)) هـ. وَأَمَّا مَا قَدَّمَاهُ^(٧) عَنْ "الْبِدَائِعِ"^(٨): ((مَنْ أَنَّهُ يَصَحُّ بِالْإِشَارَةِ الْمُفْهِمَةِ)) فَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى
الْأَخْرَاسِ، وَتَقَدَّمَ^(٩) الْكَلَامُ عَلَى ذَلِكَ فِي أَوَائِلِ كِتَابِ الطَّلَاقِ.

(١٦٤٧٩) (قَوْلُهُ: وَلَوْ زَادَ: مِنْ هَذَا الْعَمَلِ الْخ) كَانَ الْأَوَّلَى ذِكْرُهُ عَقِبَ قَوْلِهِ: ((وَلَوْ قَالَ:
رَزَدْتُ الْكَذِيبَ أَوْ حُرَّيْتَهُ مِنَ الْعَمَلِ ذَيْنَ))، قَالَ فِي "الْبِدَائِعِ"^(١٠): ((وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ مِنْ عَمَلٍ
كَذَا، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ الْيَوْمَ مِنْ هَذَا الْعَمَلِ عَتَقَ فِي الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ بِالنَّسَبِ إِلَى الْأَعْمَالِ لَا يَتَحَرُّوا فَكَانَ

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٣/٤.

(٢) وهي كذلك في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٣) تقول: لا يلزم أن يكون ما في "النهر" عن "المحيط" تحريفاً، إذ إن "المحيط" الذي بين يدي صاحب "النهر" والذي ينقل عنه هو "محيط السرخسي"، وأما "الذخيرة البرهانية" فهي لصاحب "المحيط البرهاني" لا لصاحب "محيط السرخسي"، فليتبين.

(٤) انظر الدرر قبل المقلولة: [٢٨١٤٥] قوله: ((لا يستعمل فلائناً)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٧٧/٢.

(٦) المقلولة [١٦٤٣٤] قوله: ((مكلف)).

(٧) المقلولة [١٣٠١٣] قوله: ((به يفتى)) وما بعدها.

(٨) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصل وأما ركن الإعتاق ٤٦/٤ باختصار.

عَتَقَ الْمُحِبُّ، وَلَوْ قَالَ: عَتَيْتُ سَالِمًا عَتَقًا قَضَاءً))، وفي "الجوهرة"^(١): ((قَالَ لِمَنْ لَا يُحْسِنُ الْعَرَبِيَّةَ: قُلْ لِعَبْدِكَ: أَنْتَ حُرٌّ، فَقَالَ لَهُ عَتَقَ قَضَاءً، وَلَوْ قَالَ: رَأْسُكَ رَأْسُ حُرٍّ بِالْإِضَافَةِ لَا يَعْتِقُ، وَبِالتَّنْوِينِ عَتَقَ؛ لِأَنَّهُ وَصَفَ لَا تَشْبِيهًا)) (وبِكُنَائَتِهِ إِنْ نَوَى).....

إِعْتِقَاقًا عَنِ الْأَعْمَالِ وَفِي الْأَزْمَانِ جَمِيعًا، وَبَيَّةُ الْبَعْضِ عِلَافُ الظَّاهِرِ فَلَا يُصْلَحُ الْقَاضِي)).

[١٦٤٨٠] (قَوْلُهُ: عَتَقَ الْمُحِبُّ) لِأَنَّهُ الْمُخَاطَبُ بِالْإِعْتِقَاقِ.

[١٦٤٨١] (قَوْلُهُ: عَتَقًا قَضَاءً) أَمَّا دِيَانَةٌ فَالَّذِي نَادَاهُ فَقَطَّ، وَلَوْ قَالَ: يَا سَالِمُ أَنْتَ حُرٌّ فَإِذَا عَبْدٌ

آخَرُ^(٢) لَهُ أَوْ لغيرِهِ عَتَقَ سَالِمٌ؛ لِأَنَّهُ لَا مُحَاطَبَةَ هُنَا إِلَّا لَهُ فَيَنْصَرِفُ إِلَيْهِ، "بِحَرْ" ^(٣) عَنْ "الْبِدَائِعِ" ^(٤).

[١٦٤٨٢] (قَوْلُهُ: عَتَقَ قَضَاءً) أَي: لَا دِيَانَةً؛ لَعَدَمِ الْقَصْدِ [١٩٠/٣ ب/، "ط" ^(٥)].

[١٦٤٨٣] (قَوْلُهُ: لَا يَعْتِقُ) لِأَنَّهُ عَلَى مَعْنَى التَّشْبِيهِ، كَمَا لَوْ قَالَ: مِثْلُ رَأْسِ حُرٍّ فَإِنَّهُ لَا يَعْتِقُ،

كَمَا فِي "الْهِنْدِيَّةِ" ^(٦) عَنْ "السَّرَاحِ".

[١٦٤٨٤] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ وَصَفَ) أَي: لِنَرَأْسِ بِالْحُرِّيَّةِ، وَالرَّأْسُ مِمَّا يُعْبَرُ بِهِ عَنِ الْكُلِّ فَكَأَنَّهُ قَالَ:

أَنْتَ حُرٌّ، "ط" ^(٧).

مطلب في كتابات الإعتاق

[١٦٤٨٥] (قَوْلُهُ: وَبِكُنَائَتِهِ إِنْ نَوَى) قَالَ "الْحَمَوِيُّ": ((تَبَيَّنَ فِي الْأَصُولِ أَنَّ الشَّرْطَ فِي الْكُنَايَةِ

النِّيَّةُ أَوْ مَا يَقُومُ مَقَامَهَا مِنْ دَلَالَةِ الْحَالِ لِيَزُولَ مَا فِيهَا مِنَ الْاشْتِيَاقِ)). اهـ "ط" ^(٧).

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٧٧/٢ باختصار.

(٢) فِي "الْبَحْرِ": ((إِذَا هُوَ عَبْدٌ آخَرٌ)).

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٤١/٤.

(٤) "الْبِدَائِعِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - فَصْل: وَأَمَّا رُكْنُ الْإِعْتِقَاقِ ٤٧/٤.

(٥) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٨٧/٢.

(٦) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - الْبَابُ الْأَوَّلُ فِي تَفْسِيرِهِ شَرْعًا وَرُكْنَهُ وَحُكْمَهُ وَأَنْوَاعُهُ ٥/٢.

(٧) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٨٧/٢.

للاَحْتِمَالِ (ك: لا يَمْلِكُ لِي عَلَيْكَ وَلَا^(١) سَبِيلَ، أَوْ لَا رِقًّا أَوْ^(٢) خَرَجْتَ مِنْ مِلْكِي وَخَلَيْتُ سَبِيلَكَ وَ) كَقَوْلِهِ (لَا مَتَيَّةَ: قَدْ أَطْلَقْتُكَ) وَأَنْتِ أَعْتَقْتُ، أَوْ لَزَوَجَتِهِ: أَطْلَقُ مِنْ فُلَانَةٍ - وَهِيَ مُطْلَقَةٌ - تَعْتِقُ وَتَطْلُقُ إِنْ نَوَى.....

[١٦٤٨٦] (قَوْلُهُ: لِلْإِحْتِمَالِ) لِأَنَّ نَفْيَ الْمَلِكِ وَمَا بَعْدَهُ جَازٌ أَنْ يَكُونَ بِالنِّعَمِ وَالْكِتَابَةِ كَمَا جَازَ أَنْ يَكُونَ بِالْعَتَقِ. وَنَفْيُ السَّبِيلِ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ عَنِ الْعُقُوبَةِ وَالْوَمِّ لِكَمَالِ الرِّضَا، وَأَنْ يَكُونَ لِلْعَتَقِ فَيُؤَوَّلُ إِلَى مَعْنَى: لَا يَمْلِكُ لِي عَلَيْكَ؛ إِذْ هُوَ الطَّرِيقُ إِلَى نَفَازِ التَّنَصُّفِ، "نَهْر"^(٣).

[١٦٤٨٧] (قَوْلُهُ: قَدْ أَطْلَقْتُكَ) يَهْمَزُ فِي أَوَّلِهِ مِنَ الْإِطْلَاقِ وَهُوَ: رَفْعُ الْقَيْدِ بِخِلَافِهِ بِدَوْنِ مَهْمَزٍ فَإِنَّهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَلَا كِتَابَةً فَلَا يَقَعُ بِهِ أَصْلًا كَمَا يَأْتِي^(٤).

[١٦٤٨٨] (قَوْلُهُ: وَأَنْتِ أَعْتَقْتُ) فِيهِ حَذْفٌ ذَلِكَ عَلَيْهِ مَا بَعْدَهُ وَالتَّقْدِيرُ: وَأَنْتِ أَعْتَقْتُ مِنْ فُلَانَةٍ وَهِيَ مُعْتَقَةٌ، "ح"^(٥).

فَإِنْ قِيلَ: إِنَّمَا كَانَ أَعْتَقْتُ وَأَطْلَقْتُ كِتَابَةً لِإِحْتِمَالِهِ: أَفْزَمُ فِي مِلْكِي وَأَطْلَقْتُ يَدًا فَيُسَالُ: إِنْ مَنَلَهُ عَتِيقٌ.

فَالْجَوَابُ: أَنَّ الْمُتَبَادِرَ فِي عَتِيقٍ إِرَادَةَ التَّحْرِيرِ بِخِلَافِ أَعْتَقْتُ وَأَطْلَقْتُ لِعَدَمِ إِحْتِمَالِ الْعَتَقِ وَالطَّلَاقِ

(قَوْلُهُ: لِعَدَمِ إِحْتِمَالِ الْعَتَقِ إلخ) لَمْ يَظْهَرْ مَنَاسِبَةٌ هَذَا التَّعْلِيلِ لِمَا قَبْلَهُ، وَالَّذِي ذَكَرَهُ "السَّنَدِيُّ" نَقْلًا عَنِ "الرَّحْمَنِيِّ": ((لَأَنَّهُ فِي قَوْلِهِ: أَنْتِ أَعْتَقْتُ مِنْ فُلَانَةٍ يَحْتَمِلُ أَنْ)) ((أَعْتَقْتُ)) مَعْنَاهُ أَقْدَمْتُ فِي مِلْكِي، وَفِي قَوْلِهِ: أَنْتِ أَطْلَقْتُ أَي: أَطْلَقْتُ يَدًا، فَلَمْ يَتِمَّحْضُ ((أَعْتَقْتُ)) لِلتَّحْرِيرِ، وَلَا ((أَطْلَقْتُ)) لِلطَّلَاقِ، فَاحْتِجَ إِلَى التَّبَيُّنِ حَيْثُ صَارَ كُلُّ مَنَّهُمَا كِتَابَةً، وَأَفْعَلُ التَّنْضِيلِ يَقْتَضِي الْمَشَارَكَةَ وَطَرِيادَةً، وَقَدْ بَرَأَ بِهِ أَصْلُ الْفِعْلِ، وَهُوَ مُتَعَيَّنٌ هُنَا لِأَنَّ الْعَتَقَ وَالطَّلَاقَ لَا يَحْتَمِلُ التَّنَافُضَ، "رَحْمَنِي"، قُلْتُ: وَعَلَى هَذَا لَا تَطْلُقُ هَذِهِ أَكْثَرَ عَدَدًا مِنْ فُلَانَةٍ، بَلْ تَقَعُ طَلَقَةٌ رَجْعِيَّةٌ)) اهـ.

(١) فِي "د": ((أَوْ لَا))، وَفِي "و": ((أَوْ لَا سَبِيلَ لِي)).

(٢) فِي "د" وَ"و": ((وَو)) بِدَل: ((أَوْ)).

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ ق ٢٦٤/أ.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٦٥١٥] قَوْلُهُ: ((إِلَّا فِي قَوْلِهِ إلخ)).

(٥) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ق ٢١٩/ب.

كَتَهَجَّيْهِمَا، وَفِي "الْخُلَاصَةِ": ((قَالَ لَعْبِدُو: أَنْتَ غَيْرُ مَمْلُوكٍ لَا يَعْتِقُ، بَلْ يُثَبِّتُ^(١)) لَهُ أَحْكَامُ الْأَحْرَارِ حَتَّى يُقَرَّرَ بِأَنَّهُ مَمْلُوكُهُ وَ يُصَدَّقَهُ فِيمِلْكُهُ، وَكَذَا: لَيْسَ هَذَا بَعْدِي لَا يَعْتِقُ)).....

لِلتَّضَائِلِ الَّذِي هُوَ أَصْلُ أَفْعَلِ التَّضْضِيلِ، "رَحْمَتِي".

(١٦٤٨٩) (قَوْلُهُ: كَتَهَجَّيْهِمَا) أَي: تَهَجَّى الْفَاعِلُ الطَّلَاقِ وَالْعِتْقِ، قَالَ فِي "الدَّخِيرَةِ": ((وَعَنْ أَبِي يُونُسَ^(٢) فَيَمَنْ قَالَ لِأَمَّتِي: أَلِفْ نُونِ تَاءِ حَاءِ رَاءِ هَاءِ، أَوْ قَالَ لِامْرَأَتِي: أَلِفْ نُونِ تَاءِ طَاءِ أَلِفْ لَامٍ قَافٍ أَنَّهُ إِنْ نَوَى الطَّلَاقَ وَالْعِتْقَ تَطَلَّقَ الْمَرْأَةُ وَتَعْتَقُ الْأَمَةُ، وَهَذَا يَمْتَزِلُهُ الْكِتَابَةُ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْحُرُوفَ يُفْهَمُ مِنْهَا مَا هُوَ الْمَفْهُومُ مِنْ صَرِيحِ الْكَلَامِ إِلَّا أَنَّهَا لَا تُسْتَعْمَلُ كَذَلِكَ فَضَارَ كَالْكِنَايَةِ فِي الْإِفْتِقَارِ إِلَى يَتِيَّةٍ)) اهـ.

(١٦٤٩٠) (قَوْلُهُ: وَفِي "الْخُلَاصَةِ" عِبَارَتُهَا^(٣)): ((لَوْ قَالَ لَعْبِدُو: أَنْتَ غَيْرُ مَمْلُوكٍ لَا يَعْتِقُ، لَكِنْ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَهُ بَعْدَ ذَلِكَ وَلَا أَنْ يَسْتَحْدِمَهُ، فَإِنْ مَاتَ لَا يَرِثُهُ بِالْوَلَاءِ، فَإِنْ قَالَ الْمَمْلُوكُ بَعْدَ ذَلِكَ: أَنَا مَمْلُوكٌ لَهُ فَصَدَّقَهُ كَانَ مَمْلُوكًا ظَاهِرًا، وَكَذَا لَوْ قَالَ: لَيْسَ هَذَا بَعْدِي لَا يَعْتِقُ)) اهـ.

قُلْتُ: وَذَكَرَ فِي "الدَّخِيرَةِ" الْمَسْأَلَةَ الْأُولَى ثُمَّ ذَكَرَ الثَّانِيَةَ بَعْيَارَةً فَارْسَبَتْ ثُمَّ قَالَ فِي جَوَابِهَا: ((يَعْتِقُ فِي الْقَضَاءِ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ بِالْعِتْقِ، وَالصَّحِيحُ: أَنَّهُ لَا يَعْتِقُ بِذُنُوبِ النَّبِيِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ^(٤) كَمَا فِي قَوْلِهِ: لَيْسَتْ بِامْرَأَتِي؛ (١/٤٩١ق/٣) لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ ضَرُورَةٍ أَنْ لَا يَكُونَ عَبْدًا لَهُ أَنْ يَكُونَ حُرًّا، وَيُؤَيَّدُ هَذَا الْقَوْلُ الْمَسْأَلَةَ الْأُولَى)) اهـ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ اللَّفْظَ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ كِنَايَةٌ، فَإِنْ نَوَى عَتَقَ فِيهِمَا وَإِلَّا فَلَا، لَكِنْ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَدَّعِيَهُ؛ لِنَفَاضِ إِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ، وَلِهَذَا قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((وِظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَكُونُ حُرًّا ظَاهِرًا لَا مُعْتَقًا، فَتَكُونُ أَحْكَامُهُ أَحْكَامُ الْأَحْرَارِ حَتَّى يَأْتِيَ مَنْ يَدَّعِيهِ وَيُثَبِّتَ فَيَكُونُ مِلْكًا لَهُ)) اهـ.

(١) فِي "و": ((ثَبَّتَ)).

(٢) "خُلَاصَةُ الْفَتَاوَى": كِتَابُ الْعِتْقِ - جَنْسُ آخَرٍ فِي الْفَاعِلِ الْكِنَايَاتِ ق ٢٣٥/١.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢٤٢/٤.

وقاسَ عليه في "البحر"^(١): ((لا ملكَ لي عليك))، لكن نازعَهُ في "النهر" (و) يَصِحُّ

(١٦٤٩١) (قوله: وقاسَ عليه (الخ) أي: جعلَهُ في حُكْمِ مسألةِ "الخُلَاصَةِ"^(٢)) وهو: أنه إذا لم يَتَوَ العتقَ ليس له أن يدَّعيَهُ؛ لإقرارِهِ بعدمِ الملكِ.

(١٦٤٩٢) (قوله: و) نازعَهُ في "النهر" حيثُ قال^(٣): ((وعندي أن هذه المسألة أي: مسألة "الخُلَاصَةِ" مُغَايِرَةٌ لمسألةِ الكتابِ أي قوله: ((لا ملكَ لي عليك))؛ وذلك أنه في مسألةِ الكتابِ إنما أقرَّ بأنه لا ملكَ له فيه، وهذا لا يُنافي ملكاً لغيرِهِ، ومسألةُ "الخُلَاصَةِ" مَوْضوعُهَا: إقرارُهُ بأنه غيرُ مملوكٍ أصلاً إما لعتقِهِ له أو لحرَّتِهِ الأصليةِ، فتنبه لهذا فإنه مُهِمٌّ)) اهـ.

قال "ح"^(٤): ((قلت: والذي يَظْهَرُ^(٥)) بأذني تأملٍ أنَّ الحقَّ مع صاحبِ "البحر"؛ فإنَّ الفرقَ الذي أبدأهُ في "النهر" غيرُ مؤثِّرٍ فإنه إذا نفى ملكَهُ عنه وليس هناك مَنْ يدَّعيهِ سِوَايَ مَنْ قيلَ لَهُ: أنتَ غيرُ مملوكٍ، ويدلُّ لِمَا قلنا تَسْوِيَةً صاحبِ "الخُلَاصَةِ" بين قوله: أنتَ غيرُ مملوكٍ وبين قوله:

(قول: الشَّارحُ: وقاسَ عليه في "البحر" (الخ) عبارتهُ: ((وإذا لم يقع العتقُ في: (لا ملكَ لي) هل نه أن يدعيَهُ؟ قال في "خلاصةِ الفتاوى"))، وذكرَ عبارتها.

(قوله: فإنَّ الفرقَ الذي أبدأهُ في "النهر" غيرُ مؤثِّرٍ (الخ) بل يقالُ في الردِّ: إنَّ مسألةَ الكتابِ مساويةٌ للمسألةِ الثانيةِ من مسائلِ "الخُلَاصَةِ" من كلِّ وجهٍ؛ فإنه فيهما نفى الملكِ عن نفسه فقط، وقد ذكرَ في الفصلِ العاشرِ من "الفصولين" ما يفيدُ الاختلافَ في سماعِ الدعوى لو نفى ذو اليدِ أو الخارجُ المملوكُ عن نفسه ثم ادَّعى، فانظُرْهُ.

(قوله: ويدلُّ لِمَا قلنا تَسْوِيَةً (الخ) فيه: أنه إنما سوَّى بينهما في عدمِ العتقِ، لا في عدمِ سماعِ الدَّعوى الذي للكلامِ فيه.

(١) "البحر": كتاب العتاق ٢٤٢/٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب العتق - جنس آخر في ألفاظ الكتابات ق ٣٣٥/١.

(٣) ((الواو)) ليست في "م"، وعبارة الشارح: ((لكن نازعه)).

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٤/١.

(٥) "ح": كتاب العتق ق ٢١٩/ب.

(٦) في "الأصل": ((ويظهر لي)).

أَيْضاً (بهذا ابْنِي) أَوْ بِنْتِي (لِلأَصْغَرِ) سَيِّئاً مِنَ الْمَالِكِ (وَالْأَكْبَرِ وَ) كَذَا (هَذَا أَبِي) أَوْ
جَدِّي (أَوْ) هَذِهِ (أُمِّي وَإِنْ لَمْ) يَصْلُحُوا لِذَلِكَ وَلَمْ (يَسُوِّ الْعِتْقَ) لِأَنَّهَا صَرَاحٌ
لَا كِنَايَةً، وَلِذَا جَاءَ بِالْبَاءِ وَأَخْرَجَهَا لِتَفْصِيلِهَا.....

ليس هذا بعباري، تأمل)) اهـ.

قُلْتُ: وَالْحَاصِلُ أَنَّ كُلَّاً مِنْ مَسْأَلَةِ الْكِتَابِ وَمَسْأَلَتِي "الْخُلَاصَةِ" كِنَايَةٌ فِي الْعِتْقِ فَلَا بُدَّ لَهُ
مِنَ النِّيَّةِ، وَقَدْ نَصَّ فِي مَسْأَلَتِي "الْخُلَاصَةِ" عَلَى أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَعْتَقْ - أَي: عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ - لَيْسَ لَهُ
أَنْ يَدْعِيَهُ، أَي: لِإِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ بِأَنَّهُ غَيْرُ مَمْلُوكٍ، وَأَنَّهُ لَيْسَ عَبْدُهُ، وَهَذَا مَوْجُودٌ فِي مَسْأَلَةِ
الْكِتَابِ أَيْضاً فَيَنْبَغِي مَنَعُ دَعْوَاهُ فِيهَا أَيْضاً، وَلَا فَرْقَ فِي صِحَّةِ إِقْرَارِهِ عَلَى نَفْسِهِ بَيْنَ نَفْيِهِ عَنِ
نَفْسِهِ فَقَطُّ أَوْ عَنْهُ وَعَنِ غَيْرِهِ، بَلْ نَفْيُهُ عَنِ غَيْرِهِ لَا فَالِدَةَ فِيهِ؛ لِأَنَّهُ لَا وِلَايَةَ لَهُ عَلَى غَيْرِهِ فِي
ذَلِكَ، فَافْهَم.

(١٦٤٩٣) (قَوْلُهُ: أَوْ بِنْتِي) أَي: أَوْ هَذِهِ بِنْتِي، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ التَّقْدِيرُ: أَوْ هَذَا بِنْتِي؛ لِمَا
سَيَأْتِي^(١): ((أَنَّهُ كِنَايَةٌ)) وَكَلَامُهُ الْآنَ فِي الصَّرِيحِ، وَلَوْ قَالَ: أَوْ هَذِهِ بِنْتِي لَكَانَ أَوَّلَى، "ح"^(٢)،
وقَوْلُهُ: ((أَنَّهُ كِنَايَةٌ)) فِيهِ كَلَامٌ يَأْتِي^(٣).

(١٦٤٩٤) (قَوْلُهُ: وَإِنْ ٣/٤٩١ق/ب) لَمْ يَصْلُحُوا لِذَلِكَ) أَي: لِلأَبْوَةِ وَالْجُلُودَةِ وَالْأُمُومَةِ.

(١٦٤٩٥) (قَوْلُهُ: وَلِذَا جَاءَ بِالْبَاءِ الْإِلْحَ) أَي: أَنَّ قَوْلَ "الْمُصَنَّفِ": ((وَبِهَذَا ابْنِي)) بِإِعَادَةِ الْبَاءِ
الْجَارَةِ لِتَبْيِيحِهِ أَنَّهُ عَطْفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَبِكِنَايَتِهِ))، مُقَابِلٌ لَهُ، وَلَوْ حَذَفَ الْبَاءَ لَأَوْهَمَ أَنَّهُ عَطْفٌ
عَلَى أَمْتِلَةِ الْكِنَايَةِ مَعَ أَنَّهُ مِنْ أَمْتِلَةِ الصَّرِيحِ وَإِنَّمَا أُخْرِجَتْ وَذَكَرَتْهُ بَعْدَ أَلْفَاظِ الْكِنَايَةِ لِمَا فِيهِ مِنْ
التَّفْصِيلِ الْمُنَادِ بِقَوْلِهِ: ((فَإِنْ صَلَّحُوا)) الْإِلْحَ.

(١) المقولة [١٦٥٠٢] قَوْلُهُ: ((انْفَرَقَ لِلنِّيَّةِ)).

(٢) "ح": كتاب العتق ٢١٩ق/ب.

(٣) المقولة [١٦٥٠٢] قَوْلُهُ: ((انْفَرَقَ لِلنِّيَّةِ)).

فَإِنْ صَلَحُوا وَجُهِلَ نَسَبُهُمْ فِي مَوْلَاهُمْ وَلَيْسَ لِلْقَائِلِ أَبٌ مَعْرُوفٌ ثَبَتَ^(١) النَّسَبُ
أَيْضاً مَا لَمْ يَقُلْ: ابْنِي مِنَ الزَّوْنَا.....

(١٦٤٩٦) (قوله: فَإِنْ صَلَحُوا) حاصِلُهُ: أَنَّ ((هَذَا ابْنِي)) عَلَى وَجْهَيْنِ: إِمَّا أَنْ يَصْلَحَ ابْنَاهُ
بِأَنْ كَانَ مِثْلَهُ يُؤَدِّ لَهُ أَوْ لَا، وَكُلُّهُمَا إِمَّا أَنْ يَكُونَ الْعَبْدُ مَجْهُولُ النَّسَبِ أَوْ لَا، فَإِنْ صَلَحَ
وَهُوَ مَجْهُولٌ عَتَقَ وَثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ إجماعاً، وَإِنْ كَانَ مَعْرُوفَ النَّسَبِ لَا يَثْبُتُ مِنْهُ بِلَا شَكٍّ، لَكِنْ
يَعْتَقُ عِنْدَنَا، وَإِنْ لَمْ يَصْلَحْ وَلَدُهُ فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَعِنْدَهُمَا لَا يَعْتَقُ، وَكَذَلِكَ الْكَلَامُ فِي:
هَذَا أَبِي أَوْ أُمِّي، فَإِنْ صَلَحَ أَبَاهُ أَوْ أُمًّا وَلَيْسَ لِلْقَائِلِ أَبٌ أَوْ أُمٌّ مَعْرُوفٌ ثَبَتَ النَّسَبُ وَالْعَتَقُ
بِلَا خِلَافٍ، وَإِنْ صَلَحَ وَلَهُ أَبٌ مَعْرُوفٌ لَا يَثْبُتُ النَّسَبُ وَيَعْتَقُ عِنْدَنَا، وَإِنْ لَمْ يَصْلَحْ لَا يَثْبُتُ
النَّسَبُ وَلَكِنْ يَعْتَقُ عِنْدَهُ لَا عِنْدَهُمَا، وَلَوْ قَالَ لِبَصْغِيرٍ: هَذَا جَدِّي فَقِيلَ: هُوَ عَلَى الْخِلَافِ وَهُوَ
الْأَصَحُّ؛ لِأَنَّهُ وَصَفَهُ بِصِفَةٍ مَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ بِجَلْبِهِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٢).

(١٦٤٩٧) (قوله: فِي مَوْلَاهُمْ) قَالَ فِي "الْقَنِيَّة"^(٣): ((مَجْهُولُ النَّسَبِ الَّذِي يُذَكَّرُ فِي الْكُتُبِ
هُوَ الَّذِي لَا يُعْرَفُ نَسَبُهُ فِي الْبَلَدَةِ الَّتِي هُوَ فِيهَا)) أَهـ.
وَمُخْتَارُ الْمُحَقِّقِينَ مِنْ شُرَاحِ "الْهَيْدَايَةِ" وَغَيْرِهِمْ: أَنَّهُ الَّذِي لَا يُعْرَفُ نَسَبُهُ فِي مَوْلَاهُ وَمَسْقَطُ
رَأْيِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٤).

(١٦٤٩٨) (قوله: وَلَيْسَ لِلْقَائِلِ أَبٌ مَعْرُوفٌ) أَرَادَ بِالْأَبِ الْأَصْلَ فَيَشْمَلُ الْحَدَّ وَالْأُمَّ، قَالَ
"ط"^(٥): ((وَهَذَا يُغْنِي عَنْهُ قَوْلُهُ: وَجُهِلَ نَسَبُهُ)).

(قوله: فَكَذَلِكَ عِنْدَ الْإِمَامِ إِبْرَاهِيمَ) الْخِلَافُ مِنْهُ يَنْبَغِي عَلَى أَنَّ الْمَحَازَرَ خَلَفَ عَنِ الْحَقِيقَةِ فِي الْحُكْمِ
عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَهُ: فِي التَّكَلُّمِ عَلَى مَا عُرِفَ فِي الْأَصُولِ، "بَحْر".

(١) فِي "و": ((يَثْبُت)).

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٤٣/٤.

(٣) "الْقَنِيَّة": كِتَابُ الْإِفْرَاقِ - بَابُ الْإِفْرَاقِ بِالْعَتَقِ وَالرَّقْدِ وَالْإِسْتِيلَادِ وَتَفْسِيرُ مَجْهُولِ النَّسَبِ فِي ١٥١/١.

(٤) انْظُرْ "الدَّرَر" : كِتَابُ الْعَتَقِ ٤/٢.

(٥) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٨٨/٢.

فَيَعْتَقُ فَقَطْ، وَهَلْ يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهُ فِيمَا سَوَى دَعْوَى الْبُتُوَّةِ؟ قَوْلَانِ، وَلَا تَصِيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ، وَلَوْ قَالَ لَعَبْدِهِ: هَذِهِ بَنَاتِي أَوْ لَأُمَّتِي: هَذَا ابْنِي افْتَقَرَ لِلْبُتُوَّةِ، وَفِي: هَذَا خَالِي أَوْ عَمِّي..

(١٦٤٩٩) (قَوْلُهُ: فَيَعْتَقُ فَقَطْ) أَي: بِلَا بُتُوَّةٍ نَسَبٍ لِأَنَّ الْعِتْقَ بِاعْتِبَارِ الْجُزْئِيَّةِ، وَالزُّنَا يَنْفِي النَّسَبَ الشَّرْعِيَّ لَا الْجُزْئِيَّةَ.

(١٦٥٠٠) (قَوْلُهُ: وَهَلْ يُشْتَرَطُ) أَي: فِي بُتُوَّةِ النَّسَبِ تَصْدِيقُ الْعَبْدِ لِلسَّيِّدِ؟ فَقِيلَ: لَا؛ لِأَنَّ إِقْرَارَ السَّيِّدِ عَلَى مَمْلُوكِهِ يَصِحُّ بِلَا تَصْدِيقٍ، وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ فِيمَا سَوَى دَعْوَى الْبُتُوَّةِ؛ لِأَنَّ فِيهِ حَمْلَ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ، "زَيْلَعِي"^(١).

قُلْتُ: وَمَشَى فِي "كَافِي الْحَاكِمِ" عَلَى الثَّانِي حَيْثُ قَالَ فِي مَسْأَلَةِ الْأَبِ وَالْأُمِّ: ((وَصَلَقْنَا فِي ذَلِكَ))، وَلَمْ يَذْكُرْ ذَلِكَ فِي مَسْأَلَةِ الْإِبْنِ.

(١٦٥٠١) (قَوْلُهُ: وَلَا تَصِيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ) [٤٩٣/٣] قَالَ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(٢): ((ثُمَّ إِذَا قَالَ: هَذَا ابْنِي هَلْ تَصِيرُ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ إِذَا كَانَتْ فِي مِلْكِهِ؟ فَقِيلَ: لَا، سِوَاءَ كَانَ الْوَلَدُ مَجْهُولَ النَّسَبِ أَوْ مَعْرُوفَهُ، وَقِيلَ: تَصِيرُ فِي الْوَحْيَيْنِ، وَقِيلَ: إِنْ كَانَ مَعْرُوفَ النَّسَبِ حَتَّى لَمْ يُبَيَّنْ نَسَبُهُ مِنْهُ لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ، وَإِنْ كَانَ مَجْهُولَهُ حَتَّى ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ وَهَذَا أُعْدِلَ)) اهـ، وَبِهِ عُلِّمَ مَا فِي كَلَامِ "الشَّارِحِ" مِنَ الْإِطْلَاقِ فِي مَحَلِّ التَّفْصِيلِ، فَافْهَمْ.

(١٦٥٠٢) (قَوْلُهُ: افْتَقَرَ لِلْبُتُوَّةِ) فِيهِ نَظَرٌ، فَفِي "الْمُحْتَمَى": ((قَالَ لُغَلَامِي: هَذِهِ بَنَاتِي، أَوْ لِجَارِيَّتِي: هَذَا ابْنِي يَعْتَقُ عَنْدَهُمَا خِلَافًا لـ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَقِيلَ: لَا يَعْتَقُ عِنْدَ الْكُلِّ وَهُوَ الْأَطْهَرُ)) اهـ. وَمِثْلُهُ

(قَوْلُهُ: فَقِيلَ لَا الْبَيْعَ) وَجْهٌ الْأَوَّلُ: أَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْإِقْرَارَ وَيَحْتَمِلُ الْمَحَازَ عَنِ الْعِتْقِ، فَلَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ بِالشُّكِّ، وَوَجْهٌ الثَّانِي: أَنَّهُ قَدْ أَقْرَأَ لَهَا بِذَلِكَ بِإِقْرَارِهِ بِنُتُوَّةٍ وَلَدِيهَا، فَيَنْفَعُ إِقْرَارُهُ عَلَى نَفْسِهِ، وَوَجْهٌ الثَّلَاثُ: أَنَّهُ فِي مَعْرُوفِ النَّسَبِ مَكْدُوبٌ، فَيُطْلَقُ إِقْرَارُهُ فِي حَقِّهَا خِلَافًا بِمَجْهُولِهِ اهـ، "سَنَدِي".

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ١٩/٣ ينصرف بسير.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٨/٤.

في "الدَّخِيرَةِ" و"الْقَهْشْتَانِي"^(١)، وقال في "النَّهْرِ"^(٢): ((قال في "المُحْتَسَبِي": وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ لَا يَغْنَقُ - يعني: إِلَّا بِالنِّبَةِ - وَيَدُلُّ عَلَيْهِ مَا مَرَّ: مِنْ أَنَّهُ لَوْ قَالَ لِعَبْدِي: أَنْتَ حُرَّةٌ، أَوْ لِأَمَتِي: أَنْتَ حُرٌّ ذَكَرَ فِي بَعْضِ الْمَوَاضِعِ أَنَّهُ صَرِيحٌ، وَفِي بَعْضِهَا كِنَايَةً)) اهـ. فقوله: ((يعني: إِلَّا بِالنِّبَةِ)) إلخ لَيْسَ مِنْ كَلَامِ "المُحْتَسَبِي" كَمَا عَلِمْتُ، وَفِيهِ نَفَرٌ، وَمَا اسْتَدَلَّ بِهِ لَا يَدُلُّ لَهُ؛ لِحَوَازِ كَوْنِ التَّائِيثِ فِي قَوْلِهِ لِّلْعَبْدِ: أَنْتَ حُرَّةٌ بِاعْتِبَارِ كَوْنِهِ ذَاتًا أَوْ حُرَّةً أَوْ نَسَمَةً، وَالتَّذْكِيرُ فِي قَوْلِهِ لِلْأَمَةِ: أَنْتَ حُرٌّ بِاعْتِبَارِ كَوْنِهَا شَخْصًا أَوْ خَلْقًا، بِخِلَافِ إِطْلَاقِ الْبِنْتِ عَلَى الْإِنِّ وَعَكْسِيهِ؛ لِمَا فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(٣)؛ حَيْثُ قَالَ فِي تَعْلِيلِ الْمَسْأَلَةِ: ((لَأَنَّ الْأَوَّلَ مَحَازٍ عَنْ عَتَقٍ فِي الذَّكْرِ، وَالتَّائِيثِ عَنْهُ فِي الْأُنْثَى فَاتَّفَقَتْ حَقِيقَتُهُ لَانْتِفَاءِ مَحَلِّ يَنْزِلُ فِيهِ وَلَا يُنَحَوُّزُ فِي لَفْظِ الْإِنِّ فِي الْبِنْتِ وَعَكْسِيهِ اتِّفَاقًا))، ثُمَّ قَالَ^(٤): ((وَمَا ذَكَرَهُ "المُصَنَّفُ" - يعني: صَاحِبُ "الْهِدَايَةِ" - بَيَانًا لَتَعَذُّرِ عَتَقِهِ بِطَرِيقٍ آخَرَ وَهُوَ أَنَّهُ إِذَا اجْتَمَعَتِ الْإِشَارَةُ وَالتَّسْمِيَةُ وَالْمُسَمَّى مِنْ جِنْسِ الْمَشَارِ تَعَلَّقَ بِالْمَشَارِ، وَإِنْ كَانَ مِنْ خِلَافِ جِنْسِهِ يَتَعَلَّقُ بِالْمُسَمَّى، وَالْمَشَارُ إِلَيْهِ هُنَا مَعَ الْمُسَمَّى جِنْسَانِ؛ لِأَنَّ الذَّكَرَ وَالْأُنْثَى فِي الْإِنْسَانِ جِنْسَانِ لَاخْتِلَافِ الْمَقَاصِدِ فَيَلْزَمُ أَنَّ يَتَعَلَّقَ الْحُكْمُ بِالْمُسَمَّى، أَعْنِي: مُسَمَّى (بِنْتٍ) وَهُوَ مَعْدُومٌ؛ لِأَنَّ الثَّابِتَ ذَكَرَ)) اهـ. فَأَنْتَ تَرَى أَنَّ مُقْتَضَى التَّعْلِيلِ بِهَذَيْنِ الْوَجْهَيْنِ كَوْنُ الْكَلَامِ لَعَوًا لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ حُكْمٌ سِوَا نَسْوٍ أَوْ لَا، وَيُظْهَرُ مِنْ هَذَا أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ قَوْلِهِ لِّلْعَبْدِ: هَذَا بَنْتِي أَوْ هَذِهِ بِنْتِي بِتَذْكِيرِ اسْمِ الْإِشَارَةِ [٣/٤٩٣ب] أَوْ تَأْنِيثِهِ؛ لِأَنَّ اللَّعَوَ جَاءَ^(٥) مِنْ إِطْلَاقِ الْبِنْتِ عَلَى الْإِنِّ حَيْثُ لَا يُسْتَعْمَلُ أَحَدُهُمَا فِي الْآخَرِ حَقِيقَةً وَلَا مَجَازًا، وَمِنْ كَوْنِهِ خِلَافَ جِنْسِ الْمَشَارِ إِلَيْهِ، كَمَا لَوْ بَاعَ قَصًّا عَلَى أَنَّهُ يَاقُوتٌ فَإِذَا هُوَ زُجَاجٌ قَالِيْعٌ بَاطِلٌ، وَيَدُلُّ لِمَا قُلْنَا أَنَّهُ فِي مَثْنٍ "الْمُلْتَقَى"^(٦) عِبَرٌ بِقَوْلِهِ: هَذَا بَنْتِي.

(١) "جامع الرموز": كتاب العتاق ١/٣٦١.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق ٢/٢٦٤.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٤٤.

(٤) أي صاحب "الفتح".

(٥) في "أ": ((حاصل)).

(٦) "ملتقى الأبرار": كتاب الإعتاق ١/٥١٠.

عَتَقَ، وَأَخِي لَا مَالَم يَنْوِي مِنَ النَّسَبِ، (لَا) يَعْتِقُ (بِأَيِّ) وَيَا أَخِي) وَيَا أَخِي وَيَا أَبِي
(وَلَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ).....

(١٦٥٠٣) (قَوْلُهُ: عَتَقَ) أَي: بِمَا خِلَافِهِ، "فَتَح" ^(١)، وَيَنْبَغِي تَوَقُّفُهُ عَلَى النَّيَّةِ، تَأَمَّلْ.

(١٦٥٠٤) (قَوْلُهُ: وَأَخِي لَا) أَي: فِي قَوْلِهِ: ((هَذَا أَخِي)) لَا يَعْتِقُ بَدُونِ نِيَّةٍ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢):
((وَفَرَّقَ فِي "الْبَدَائِعِ" ^(٣): بِأَنَّ الْأَخُوَّةَ تَحْتُمِلُ الْإِكْرَامَ وَالنَّسَبَ بِخِلَافِ الْعَمِّ؛ لِأَنَّهُ لَا يُسْتَعْمَلُ لِلْإِكْرَامِ
عَادَةً وَهَذَا كُلُّهُ إِذَا اقْتَصَرَ، فَلَوْ قَالَ: أَخِي مِنْ أَبِي أَوْ مِنْ أُمِّي أَوْ مِنَ النَّسَبِ فَإِنَّهُ يَعْتِقُ كَمَا فِي
"الْفَتْحِ" ^(٤) وَغَيْرِهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ إِذَا اقْتَصَرَ يَكُونُ مِنَ الْكَيْفَايَاتِ فَيَعْتِقُ بِالنِّيَّةِ)) اهـ.

(١٦٥٠٥) (قَوْلُهُ: لَا يَعْتِقُ بَدُونِ) يَا أَيُّهَا وَيَا أَخِي) أَي: بِدُونِ نِيَّةٍ كَمَا يَأْتِي ^(٥)، قَالَ فِي "الدَّرِّ
الْمُنْتَقَى" ^(٦): ((وَعَنْهُ أَنَّهُ يَعْتِقُ، وَالظَّاهِرُ الْأَوَّلُ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ بِالنَّدَاءِ اسْتِحْضَارُ الْمُنَادَى، فَإِنْ كَانَ
يُوصَفُ يُمَكِّنُ إِثْبَاتَهُ مِنْ جِهَتِهِ نَحْوُ: يَا خُرُّ كَانَ لِإثْبَاتِ ذَلِكَ الْوَصْفِ، وَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ كَالْبُنُوَّةِ
كَانَ لِمُحَرِّدِ الْإِعْلَامِ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٧): وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ مَحَلُّ الْمَسْأَلَةِ مَا إِذَا كَانَ الْعَبْدُ مَعْرُوفَ
النَّسَبِ وَإِلَّا فَهُوَ مُشْكِلٌ، إِذْ يَجِبُ أَنْ يُثَبَّتَ النَّسَبُ تَصَدِيقًا لَهُ فَيَعْتِقُ اهـ، وَلَوْ قَالَ: يَا أَخِي مِنْ
أُمِّي أَوْ أَبِي أَوْ مِنَ النَّسَبِ عَتَقَ كَمَا مَرَّ)) اهـ.

(١٦٥٠٦) (قَوْلُهُ: وَلَا سُلْطَانَ لِي عَلَيْكَ) لِأَنَّ السُّلْطَانَ عِبَارَةٌ عَنِ الْحُجَّةِ وَالْيَدِ، وَفِي كُلِّ مِنْهُمَا

(قَوْلُهُ: وَيَنْبَغِي تَوَقُّفُهُ عَلَى النَّيَّةِ) خِلَافُ مَا بَيَّنَّهُ "الشَّارَحُ" وَكَلَامُ "الْبَدَائِعِ"، وَذَكَرَ "السَّنَدِيُّ": ((أَنَّهُ ذَكَرَ
"ابْنُ رُسْتَمٍ" فِي "نَوَادِرِهِ" عَنْ "عُمَرَ" لَوْ قَالَ: يَا أَبِي، يَا جَدِّي، يَا خَالِي، يَا عَمِّي، أَوْ قَالَ لِحَارِيثَةَ: يَا عَمَّتِي،
يَا خَالَتِي لَا يَعْتِقُ فِي جَمِيعِ ذَلِكَ، زَادَ فِي "التُّحْفَةِ": إِلَّا بِالنِّيَّةِ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب العتاق ٢٤٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب العتق ٢٤٥/٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الإعناق - فصلٌ في أنَّ ركن الإعناق اللفظ الدالُّ عليه ٥٢/٤.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق ٢٤٤/٤.

(٥) المقولة [١٦٥٠٩] قوله: ((قيد للأخيرة)).

(٦) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كتاب الإعناق ٥١٠/١ (هامش "بمع الأنهر").

(٧) "الفتح": كتاب العتاق ٢٤٠/٤.

وَلَا بِالْفَاطِطِ الطَّلَاقِ) صريحه وكنائيه، بخلاف عكسه كما مرَّ (و^(١) إِنْ نَوَى) قَيْدٌ
لِلْأَخِيرَةِ؛ لِتَوْقُفِهِ فِي النَّدَاءِ عَلَى الثَّبَةِ كَمَا نَقَلَهُ "ابْنُ الْكَمَالِ"، وَكَذَا نَفَى السُّلْطَانِ
كَمَا رَجَّحَهُ "الْكَمَالُ".....

لَا يَسْتَعْدِي نَفْيَ الْمَلِكِ كَالْمُكَاتِبِ يُثْبِتُ لِلْمَوْلَى فِيهِ الْمِلْكُ دُونَ الْيَدِ.

(١٦٥٠٧) (قوله: بخلاف عكسه) وهو وقوع الطلاق بالفَاطِطِ العِتْقِ؛ لِأَنَّ إِزَالََةَ مِلْكِ الرَّقَبَةِ
تَسْتَلْزِمُ إِزَالََةَ مِلْكِ الْمُتَعَةِ بِلا عَكْسٍ، "درر"^(٢).

(١٦٥٠٨) (قوله: كما مرَّ^(٣)) أي: في أوَّلِ الطَّلَاقِ.

(١٦٥٠٩) (قوله: قَيْدٌ لِلْأَخِيرَةِ) يعني: أَنَّ قَوْلَهُ: ((وإِنْ نَوَى)) رَاجِعٌ إِلَى الْمَسْأَلَةِ الْأَخِيرَةِ وَهِيَ
الْفَاطِطُ الطَّلَاقِ، أَمَّا الْأَوَّلَى وَهِيَ مَسْأَلَةُ النَّدَاءِ، وَالثَّانِيَةُ وَهِيَ مَسْأَلَةُ نَفْيِ السُّلْطَانِ فَيَتَوَقَّفُ وَقُوعُ الْعِتْقِ
فِيهِمَا عَلَى الثَّبَةِ فَهُمَا مِنْ كِنَايَاتِهِ.

(١٦٥١٠) (قوله: كما نقله "ابْنُ الْكَمَالِ") أي: عن "غَايَةِ الْبَيَانِ"، وَكَذَا نَقَلَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٤)
عَنْهَا عَنْ "التُّحْفَةِ"^(٥)، وَقَالَ: ((فَحَيْثُ لَا يُبْغِي الْجَمْعُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسَائِلِ [١/٤٩٣/٣] فِي حُكْمِ
وَاحِدٍ))، وَأَقْرَأَ فِي "النَّهْرِ"^(٦) أَيْضًا.

قُلْتُ: بَلْ عَلَى مَا مَرَّ^(٧) مِنْ بَحْثِ "الْفَتْحِ" يُبْغِي أَنْ يُثْبِتَ الْعِتْقُ بِلا نِيَّةٍ إِذَا كَانَ
مَجْهُولَ النَّسَبِ.

(١٦٥١١) (قوله: كما رَجَّحَهُ "الْكَمَالُ")^(٨) وَنَقَلَهُ أَيْضًا عَنْ بَعْضِ الْمَشَائِخِ، وَبِهِ قَالَ الْأُئِمَّةُ

(١) ((الوَلَوِ)) لَيْسَتْ فِي "و".

(٢) "الدرر": كتاب العتاق ٣/٢.

(٣) ١٤٩/٩ "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٥.

(٥) "تحفة الفقهاء": كتاب العتاق - ألفاظ الكتابة ٢/٢٥٧.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٤ ب.

(٧) المقولة [١٦٥٠٥] قوله: ((لا يعتق ب: يا ابني أو يا أخي)).

(٨) "الفتح": كتاب العتاق ٤/٢٣٧.

وأقره في ^(١) "البحر" (و) كَذَا (أَنْتَ مِثْلُ الْحُرِّ) يَعْتِقُ بِالنِّيةِ، ذَكَرَهُ "ابنُ الْكَمَالِ" وَغَيْرُهُ (إِلَّا فِي قَوْلِهِ): أَطْلَقْتُكَ وَلَوْ لِعَبْدِهِ، "فتح" ^(٢) (أَمْرُكَ بِيدِكَ).....

الثَّلَاثَةُ؛ إِذْ لَا يَظْهَرُ فَرْقٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ: لَا سَبِيلَ، وَعَنِ الْإِمَامِ "الْكَرْخِيِّ": ((فَنِي عُمْرِي وَلَمْ يَتَضَيَّحْ لِي الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا))، ثُمَّ قَالَ "الْكَمَالُ" ^(٣) - بَعْدَ تَقْرِيرِ عَدَمِ الْفَرْقِ - ((وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ النَّظَرُ كَوْنُهُ مِنَ الْكِتَابَاتِ)).

[١٦٥١٢] (قَوْلُهُ: وَأَقْرَهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٤)) وَكَذَا فِي "النَّهْرِ" ^(٥) وَ"الشَّرْئِئَالِيَّةِ" ^(٦) وَ"الْمَقْدِسِيِّ".

[١٦٥١٣] (قَوْلُهُ: يَعْتِقُ ^(٧) بِالنِّيةِ الْأُولَى: لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِالنِّيةِ).

[١٦٥١٤] (قَوْلُهُ: ذَكَرَهُ "ابنُ الْكَمَالِ" وَغَيْرُهُ) أَي: ذَكَرَ اشْتِرَاطَ النِّيةِ لِلْعَتَقِ، وَمِثْلُهُ

فِي "الْبَحْرِ" ^(٨) عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ" ^(٩) وَ"غَايَةِ الْيَسَانِ"، وَعَزَاهُ فِي "النَّهْرِ" ^(١٠) إِلَى "الْعِنَايَةِ" ^(١١) عَنْ "الْمَبْسُوطِ" ^(١٢).

[١٦٥١٥] (قَوْلُهُ: إِلَّا فِي قَوْلِهِ (إِخ) اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((وَبِالْغَاظِ الطَّلَاقِ))، وَزَادَ قَوْلُهُ:

(١) ((في)): ساقطة من "ط".

(٢) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٧/٤.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق ٢٣٨/٤.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٢٤٥/٤.

(٥) "النهر": كتاب الإعناق ق ٢٦٤/ب.

(٦) "الشريئالية": كتاب العتاق ٣/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) في "م": ((ويعتق)).

(٨) "البحر": كتاب العتق ٢٤٦/٤.

(٩) "تبيين الحقائق": كتاب الإعناق ٧٠/٣.

(١٠) "النهر": كتاب الإعناق ق ٢٦٥/أ.

(١١) "العناية": كتاب العتاق ٢٤٦/٤ (هامش "فتح القدير").

(١٢) "المبسوط": كتاب العتاق ٦٩/٧.

أو اختاري فهو عتق مع النية^(١) من كنيات العتق أيضاً، ولا بدع، "بدائع"،
ويتوقف على القول في المجلس، وكذا: اختر العتق أو أمر عتقك بيدك.....

((أطلقك)) مع أنه قدمه "المصنف" لتكميل ما استثنى، ولكن استثناء الأمر باليد والاختيار منقطع؛
لأنهما من كنيات التفويض لا كنيات الطلاق.

(١٦٥١٦) (قوله: أو اختاري) عزاه في "البحر"^(٢) و"النهر"^(٣) إلى "البدائع"^(٤).

قلت: وهو خلاف المذهب؛ ففي "الذخيرة": ((قال "محمد" في "الأصل"^(٥): إذا قال الرجل
لأمته: أمرك ببيدك يتوي به العتق يصير العتق بيدها حتى لو اعتقت نفسها في المجلس جاز، ولو
قال لها: اختاري يتوي العتق لا يصير العتق في يدها، فقد فرق بين الأمر باليد وبين قوله: اختاري
في العتق وسوى بينهما في الطلاق)). اهـ كلام "الذخيرة"، وكذا صرح في "الفتح"^(٦): ((بأنه لو
قال لها: اختاري فاختارت نفسها لا ثبت العتق وإن نواه)) اهـ، وصرح بذلك أيضاً في "كافي
الحاكم" بلا حكاية خلاف، وأنت خير بأن ما في "الأصل" و"الكافي" هو نص المذهب فلا يعدل
عنه، ولم أر من نيه عني ذلك، فاعتيمه.

(١٦٥١٧) (قوله: ولا بدع) أي: ليس ذلك أمراً منفرداً خارجاً عن نظائره، وهو جواب عن
قوله: ((فهو من كنيات العتق أيضاً)) أي: كما أنه من كنيات الطلاق؛ لأنه لما احتتمل العتق
وغيره كان من كنياته أيضاً.

(١٦٥١٨) (قوله: ويتوقف) أي: العتق في: أمرك بيدك واختاري، بخلاف: أطلقك فإنه لا تمليك

٨/٣

(١) في "ط" و"ب" و"م": ((نائه)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٢٤٦/٤.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٤/ب.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصل في أن ركن الإعتاق اللفظ الدال عليه ٥٤٠٣/٤.

(٥) لم نثر عليها في القسم المطبوع من "الأصل".

(٦) "الفتح": كتاب العتق ٢٣٧/٤.

وإن لم يَحْتَجْ للنِّية؛ لأنه تَمْلِكُ كالطَّلَاقِ، ولا عِتْقَ بِنَحْوِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ وَإِنْ نَوَى، لَكِنْ يُكْفَرُ بِوَطْئِهَا (و) يَصِحُّ أَيْضاً (بِقَوْلِهِ: عَبْدِي أَوْ جِمَارِي) أَوْ جِدَارِي (حُرٌّ) كَمَا لَوْ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ وَبَهِيمَةٍ أَوْ حَجَرٍ، وَقَالَ: إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ طَلَقْتَ امْرَأَتَهُ، لَا لَوْ جَمَعَ بَيْنَ امْرَأَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ الْحَيَّةِ وَالْمَيْتَةِ، "جَوْهَرَةٌ" وَ"زَيْلَعِي" (و) يَصِحُّ أَيْضاً.....

فِيهِ حَتَّى يَتَوَقَّفَ.

(١٦٥١٩) (قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ لِلنِّيةِ) لِأَنَّهُ صَرِيحٌ [٤٩٣/٣ ب] حَيْثُ ذَكَرَ لَفْظُ الْعِتْقِ، "ح" (١).
(١٦٥٢٠) (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ تَمْلِكُ) تَعْلِيلٌ لِلتَّشْبِيهِ أَيْ: وَكُنَّا: اخْتَرِ الْعِتْقَ يَتَوَقَّفُ عَلَى الْمَجْلِسِ؛ لِأَنَّهُ تَمْلِكُ، "ح" (١)، أَوْ هُوَ عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((يَتَوَقَّفُ)).
(١٦٥٢١) (قَوْلُهُ: وَإِنْ نَوَى) لِأَنَّهُ مِنْ كِبَايَاتِ الطَّلَاقِ الْمُخْتَصَّةِ بِهِ، "ح" (١).
(١٦٥٢٢) (قَوْلُهُ: لَكِنْ يُكْفَرُ بِوَطْئِهَا) لِأَنَّهُ تَحْرِيمُ الْحَلَالِ يَمِينٌ فَكَأَنَّهُ قَالَ: وَاللَّهِ لَا أَطْوَئُكَ، "ح" (١).

(١٦٥٢٣) (قَوْلُهُ: بِقَوْلِهِ: عَبْدِي أَوْ جِمَارِي) يَعْنِي: جَمَعَ بَيْنَ هَذَيْنِ اللَّفْظَيْنِ، وَقَوْلُهُ: ((أَوْ جِدَارِي)) أَيْ: بِذَلِكَ جِمَارِي وَهَذَا عَنْدَهُ، وَقَالَا: لَا يَصِحُّ، وَبَيَّانُهُ فِي "الزَّيْلَعِيِّ" (٢)، "ط" (٣).
(١٦٥٢٤) (قَوْلُهُ: الْحَيَّةُ) نَعَتْ لَامْرَأَتِهِ وَأَمَتِهِ، وَأَفْرَدَهُ لِيَكُونَ الْعَطْفُ بَأَوِّ، وَقَوْلُهُ: ((وَالْمَيْتَةُ)) بِمَعْنَى: وَامْرَأَتِهِ أَوْ أَمَتِهِ الْمَيْتَةِ فَهُوَ مُقَابِلُ مَذْحُولٍ ((يَمِين)).
(١٦٥٢٥) (قَوْلُهُ: "جَوْهَرَةٌ" (٤)) وَنَصَّهَا: ((وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَ عَبْدِي وَبَيْنَ مَا لَا يَمَعُ عَلَيْهِ الْعِتْقُ

(١) "ح": كتاب العتق ٢١٩ ق/ب.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٦٩/٣.

(٣) "ط": كتاب العتق ٢٨٩/٢.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٧٩/٢.

(يملك ذي رَجَمٍ مَحْرَمٌ).....

كالبهيمة والحائض والسارية فقال: عبدي حرٌّ أو هذا، أو قال: أحذكما عتق العبد عند أبي حنيفة^(١)، وعندهما لا يعتق. وإن قال لعبده: أنت حرٌّ أو لا يعتق إجماعاً. وإن قال لعبده وعبدي غيره: أحذكما لم يعتق عبده إجماعاً إلا بالنية؛ لأنَّ عبدَ الغير لا يُوصف بالحرية إلا من جهة مولاه، وقد يجوز أن يكون أوقع حرية مؤقوفة على إجازة المولى، وكذا إذا جمع بين أمة حرة وأمة ميتة فقال: أنت حرَّة، أو هذو، أو أحذكما حرَّة لم تعتق أمته؛ لأنَّ الميتة تُوصف بالحرية فيقال: ماتت حرَّة وماتت أمة فلا تختص الحرية بأمتيه)) اهـ "ح" (١).

مطلب في ملك ذي الرَجَمِ المحرَّم

[١٦٥٢٦] (قوله: يملك ذي رَجَمٍ مَحْرَمٌ) شمل الملك بَشْرًا أو هَبَّةً أو وصيةً أو غيره، "فَهَسْتَانِي"^(٢)، وشمل ما لو بَشْرًا بنفسه أو نائيه فدخل ما إذا اشترى العبد المأذون ذا رَجَمٍ مَحْرَمٍ من مولاه ولا دين عليه، أمَّا المأذون فلا يعتق ما اشتراه عنده خلافًا لهما، وخرج المكاتب إذا اشترى ابن مولاه فإنه لا يعتق اتفاقاً، "بحر" (٣) عن "الظهيرة"^(٤).

(تنبيه)

في "القنية"^(٥): ((وطئ جارية أبيه فولدت منه لا يجوز بيع الوالد ادعى الواطئ الشبهة أو لا؛ لأنه ولدٌ ولديه يعتق عليه حين دخل في ملكه، وإن لم يثبت النسب، كمن زنى بجارية غيره فولدت منه ثم ملك الوالد يعتق عليه، وإن لم يثبت نسبه منه)) اهـ. وفي "حاشية الحموي" عن "غاية البيان": ((لو اشترى أخاه من الزنا لا يعتق عليه لأنه يُنسب إليه بواسطة [٣/٤٩٤ق] الأب

(١) "ح": كتاب العتق ٢١٩ق/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتق ٣٦١/١.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٤٨/٤.

(٤) "الظهيرة": كتاب العتق - الفصل الخامس: نوع آخر في عتق ذوي الأرحام ١١٩ق/ب.

(٥) "القنية": كتاب العتق - باب مسائل متفرقة ٤٩ق/أ، وفيها: ((وطئ حارية ابنه)) بدل ((أبيه)) وهو خطأ.

أي: قريب حَرَمَ نِكَاحَهُ أَبَدًا وَلَوْ شِقْصًا فَيَعْتِقُ بِقَدَرِهِ عِنْدَهُ، أَوْ حَمَلًا كَثِيرًا زَوْجَةَ أَبِيهِ الْحَامِلِ مِنْهُ.....

وَنِسْبَةُ الْأَبِ مُنْقَطِعَةٌ فَلَا تَنْبُتُ الْأُخُوَّةُ، قَالُوا: إِلَّا إِذَا كَانَ مِنْ أُمِّهِ فَيَعْتِقُ عَلَيْهِ إِذَا مَلَكَهُ؛ لِأَنَّ نِسْبَةَ الْوَلَدِ إِلَيْهَا لَا تَنْقَطِعُ فَتَكُونُ الْأُخُوَّةُ ثَابِتَةً)) اهـ.

(١٦٥٢٧) (قَوْلُهُ: أَي قَرِيبٌ) تَفْسِيرٌ لِذِي الرَّجَمِ، وَقَوْلُهُ: ((حَرَمَ نِكَاحَهُ أَبَدًا)) تَفْسِيرٌ لِلْمَحْرَمِ، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى" ^(١): ((ثُمَّ الْمَحْرَمَانِ شَخْصَانِ لَا يَحُوزُ النِّكَاحُ بَيْنَهُمَا لَوْ كَانَا أَحَدَهُمَا ذَكَرًا وَالْآخَرُ أُنْثَى فَلِلمَحْرَمِ بِلَا رَجَمٍ كَانَتْ رِضَاعًا وَزَوْجَةً أَصْلُهُ وَقَرْعُهُ فَلَا يَعْتِقُ عَلَيْهِ اتِّفَاقًا، وَكَذَا الرَّجِمُ بِلَا مَحْرَمٍ كَتَبِي الْأَعْمَامِ وَالْأَحْوَالِ لَا يَعْتِقُ عَلَيْهِ اتِّفَاقًا، "كَانِي" ^(٢) وَغَيْرُهُ)) اهـ.

(١٦٥٢٨) (قَوْلُهُ: عِنْدَهُ) أَي: عِنْدَ الْإِمَامِ لِتَحْرِي ^(٣) الْعِتْقِ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهُمَا، "ط" ^(٤).
(١٦٥٢٩) (قَوْلُهُ: أَوْ حَمَلًا الْخ) فَيَعْتِقُ ذُوْنُ أُمِّهِ، وَلَيْسَ لَهُ بَيْنَهُمَا قَبْلُ أَنْ تَضَعَ حَمْلَهَا؛ لِأَنَّهُ مَلَكَ أَخَاهُ فَيَعْتِقُ عَلَيْهِ، "بِدَائِع" ^(٥)، وَهَذَا مُنَافٍ لِقَوْلِهِمْ: إِنَّ الْحَمْلَ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْمَمْلُوكِ حَتَّى لَا يَعْتِقُ بِهِ: كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ فَيَحْتَاجُ إِلَى الْجَوَابِ، "بَحْر" ^(٦).

وَأَقُولُ: لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِ الشَّيْءِ مِلْكًا كَوْنُهُ مَمْلُوكًا مُطْلَقًا، "نَهْر" ^(٧)، وَتَوْضِيحُهُ: أَنَّ الْمَمْلُوكَ فِي: كُلِّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ حَيْثُ أُطْلِقَ يُنْصَرَفُ إِلَى ذَاتِ مَمْلُوكَةٍ لَهُ مُسْتَقْلِلَةٍ بِنَفْسِهَا، وَاحْتِمَالُ جُزْءٍ مِنْ أُمِّهِ فَلَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِ مِلْكًا لَهُ أَنْ يَصْدُقَ عَلَيْهِ اسْمُ مَمْلُوكٍ حَيْثُ أُطْلِقَ، وَهَذَا عِنَقُ الْعِتْقِ

(١) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٥١٢/١ (هَامِش "بَجْع الْأَنْهَر").

(٢) "كَانِي النَّسْفِي": كِتَابُ الْعِتَاق - فَصْل: وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَجَمٍ مَخْصُوصٍ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ ١٧٧/ب.

(٣) فِي "م": ((لِتَحْرِي)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢٨٩/٢.

(٥) "بِدَائِع": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - فَصْل: فِي أَنَّ رُكْنَ الْإِعْتَاقِ اللَّفْظُ الدَّالُّ عَلَيْهِ ٤٩/٤.

(٦) "بَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ ٤٨٨/٤.

(٧) "نَهْر": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٢٦٥/أ.

(ولو) المَالِكُ (صَبِيًّا أَوْ مَحْنُونًا أَوْ كَافِرًا) فِي دَارِنَا، حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ الْمُسْلِمُ أَوْ الْحَرَبِيُّ.....

على دُخُولِ الْقَرِيبِ فِي مِلْكِهِ لَا عَلَى كَوْنِهِ مِمَّا يَصْدُقُ عَلَيْهِ لَفْظُ مَمْلُوكٍ مُطْلَقٍ، فَلِذَا دَخَلَ الْحَمْلُ هُنَا لَا هُنَاكَ، فَافْهَم.

[١٦٥٣٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ الْمَالِكُ صَبِيًّا أَوْ مَحْنُونًا) إِنَّمَا جُعِلَا أَهْلًا لِعَتَقِ الْقَرِيبِ عَلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْعَبْدِ فَشَابَهُ النَّفَقَةُ، "بِحَرْ" (١).

[١٦٥٣١] (قَوْلُهُ: فِي دَارِنَا) أَي: دَارِ الْإِسْلَامِ، قَيْدٌ بِهِ لِأَنَّهُ لَا حُكْمَ لَنَا فِي دَارِ الْحَرْبِ، "فَتَح" (٢).

[١٦٥٣٢] (قَوْلُهُ: حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ الْخ) تَفْرِيعٌ عَلَى التَّقْيِيدِ بِقَوْلِهِ: ((فِي دَارِنَا))، وَكَانَ الْأَطْلَهُرُ أَنْ يَقُولَ: حَتَّى لَوْ مَلَكَ قَرِيبُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ، لَكِنْ أَفَادَ ذَلِكَ بِالْأَوَّلَى؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ لَا يَعْتَقُ بِالْإِعْتِقَادِ الصَّرِيحِ فَكَذَلِكَ بِالْمِلْكِ بِالْأَوَّلَى، وَقَدْ جَمَعَ بَيْنَهُمَا فِي "الْفَتْح" (٣) فَقَالَ: ((فَلَوْ مَلَكَ قَرِيبُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ أَعْتَقَ الْمُسْلِمُ قَرِيبُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَا يَعْتَقُ خِلَافًا لـ "أَبِي يَوْسُفٍ"، وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ: إِذَا أَعْتَقَ الْحَرَبِيُّ عَبْدَهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ، ذَكَرَ الْخِلَافَ فِي "الْإِبْضَاح"، وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ": عَتَقَ الْحَرَبِيُّ فِي دَارِ الْحَرْبِ قَرِيبَهُ [٣/٤٩٤ب] بِأَطْلٍ وَلَمْ يَذْكُرْ خِلَافًا، أَمَّا إِذَا أَعْتَقَهُ وَخَلَاهُ فَقَالَ فِي "الْمُخْتَلَفِ": يَعْتَقُ عِنْدَ "أَبِي يَوْسُفٍ" وَلَاؤُهُ لَهُ، وَقَالَ: لَا وَلَاؤَ لَهُ لَكِنَّهُ عَتَقَ بِالتَّحْلِيَةِ لَا بِالْإِعْتِقَادِ فَهُوَ كَالْمُرَاعِمِ، ثُمَّ قَالَ: الْمُسْلِمُ إِذَا دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَى عَبْدًا حَرَبِيًّا فَأَعْتَقَهُ نَمَّةً؛ الْقِيَاسُ: لَا يَعْتَقُ بِدُونِ التَّحْلِيَةِ لِأَنَّهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ وَلَا تَحْرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْإِسْلَامِ، وَفِي الْإِسْتِحْسَانِ: يَعْتَقُ مِنْ غَيْرِ تَحْلِيَةٍ؛ لِأَنَّهُ لَمْ تَنْقَطِعْ عَنْهُ أَحْكَامُ الْمُسْلِمِينَ وَلَا وَلَاؤُهُ لَهُ عِنْدَهُمَا وَهُوَ الْقِيَاسُ، وَقَالَ "أَبُو يَوْسُفٍ": لَهُ الْوَلَاءُ وَهُوَ الْإِسْتِحْسَانُ، وَذَكَرَ قَوْلَ "مُحَمَّدٍ" مَعَ "أَبِي يَوْسُفٍ" فِي كِتَابِ "السَّيْرِ"،

(١) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ ٤/ ٢٤٨.

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْعِتَاق - فَصْل: وَمَنْ مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرُومٌ مِنْهُ عَتَقَ عَلَيْهِ ٤/ ٢٥١.

❖ أَي: مَنْ خَرَجَ مِنْ دَارِ الْحَرْبِ عَلَى رَغْمِ مَوْلَاهُ، أَي: خَرَجَ إِلَيْنَا مُسْلِمًا أَوْ أَسْلَمَ بَعْدَ أَهْلٍ مِنْهُ.

عَبْدُهُ فِي دَارِ الْحَرْبِ لَا يَعْتَقُ بِعَتَقِهِ، بَلْ بِالتَّخْلِيَةِ، فَلَا وَلَاءَ لَهُ خِلَافًا لِلثَّانِي، وَلَوْ عَبْدُهُ مُسْلِمًا أَوْ ذِمِّيًّا عَتَقَ بِالْإِتِّفَاقِ؛ لَعَدِمَ مَخْلِيَّتُهُ لِلْإِسْتِرْقَاقِ، "زَيْلَعِي" (١).....

وعلى هذا فالجمع بينه وبين ما في "الإيضاح": أن يُراد بالمُسْلِمِ ثَمَّةٌ الذي نَشَأَ فِي دَارِ الْحَرْبِ، وَهَذَا نَصٌّ عَلَى أَنَّهُ دَاخِلٌ هُنَاكَ بَعْدَ أَنْ كَانَ هُنَا فَلِذَا لَمْ تَنْقَطِعْ عَنْهُ أَحْكَامُ (الإسلام)). اهـ ما في "الفتح".

٩/٣

وحاصله: أَنَّ الْحَرْبِيَّ إِذَا أَسْلَمَ فِي دَارِ الْحَرْبِ أَوْ بَقِيَ حَرْبِيًّا لَوْ مَلَكَ أَوْ أَعْتَقَ (٢) قَرِيبَهُ ثَمَّةٌ لَا يَعْتَقُ خِلَافًا لـ "أَبِي يُوسُفَ" إِلَّا إِذَا خَلَّى سَبِيلَهُ؛ بِأَنْ رَفَعَ يَدَهُ عَنْهُ وَأَطْلَقَهُ فَيَعْتَقُ بِالتَّخْلِيَةِ لَا بِالْإِعْتِقَاقِ وَلَا وَلَاءَ لَهُ خِلَافًا لـ "أَبِي يُوسُفَ"؛ فَعَنْدَهُ لَهُ الْوَلَاءُ، وَأَمَّا الْمُسْلِمُ الْأَصْلِيُّ إِذَا دَخَلَ دَارَ الْحَرْبِ فَاشْتَرَى عَبْدًا حَرْبِيًّا فَأَعْتَقَهُ ثَمَّةٌ فَلَا اسْتِحْسَانَ؛ أَنَّهُ يَعْتَقُ بِثُبُونِ التَّخْلِيَةِ وَهُوَ الْوَلَاءُ، وَعَلَى هَذَا: فَيُطْلَقُ "الشَّارِحُ" الْمُسْلِمَ مُقْبِلًا بِكُونِهِ نَاشِئًا فِي دَارِ الْحَرْبِ، فَالْأَحْسَنُ مَا فِي بَعْضِ النُّسخ: ((حَتَّى لَوْ أَعْتَقَ الْمُسْلِمَ الْحَرْبِيَّ)) بِثُبُونِ (أَوْ) أَي: الْمُسْلِمَ النَّاشِئُ فِي دَارِ الْحَرْبِ.

١١٦٥٣١ (قوله: عبده) أي: الحرابي بقرينة قوله: ((ولو عبده مسلمًا)) إلخ، "ح" (٣).

١١٦٥٣٤ (قوله: فلا ولاء له) تفرغ على عتقه بالتخلية لا بالإعتاق؛ لأنَّ الولاء من أحكام الإعتاق ولم يعتق به.

١١٦٥٣٥ (قوله: عتق بالاتفاق) أي: بإعتاق سيده أو بشرايه إن كان ذا رجم مخرم، "ح" (٣).

(قوله: وعلى هذا فالجمع بينه وبين ما في "الإيضاح" إلخ) يُعِيدُ هَذَا الْجَمْعَ التَّعْلِيلَ الْمَنْقُولُ عَنْ "الزَيْلَعِي" وَغَيْرِهِ لِقَوْلِهِمَا بَعْدَ عَتَقِهِ بِالْإِعْتِقَاقِ وَمَلَكَ الْقَرِيبَ؛ فَإِنَّهُ عَامٌّ فِي الْمُسْلِمِ الْأَصْلِيِّ الدَّاخِلِ دَارَهُمْ وَالْمُسْلِمِ الْحَرْبِيِّ، وَقَدْ نَقَلَهُ "ط"، وَالظَّاهِرُ فِي الْجَمْعِ: بِنَاءٌ مَا فِي "الإيضاح" عَلَى جَوَابِ الْقِيَاسِ، وَغَيْرِهِ عَلَى جَوَابِ الْاسْتِحْسَانِ، تَأَمَّلْ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق ٧٠/٣ بتصرف.

(٢) "م": ((عتق)).

(٣) "ح": كتاب العتق ٢٢٠/أ.

(و) يصحُّ أيضاً بتحرير (لوجه الله والشيطان والصنم وإن) أئثم (كُفِّرَ به) أي: بالإعتاق للصنم (المُسلَّم عند قصْد التعظيم) لأنَّ تعظيم الصنم كُفْرٌ، وعبارة "الجوهرة"^(١): ((لو قال: للشيطان أو للصنم كُفْرٌ)) (و) يصحُّ أيضاً (بُكَرُو) أي: إكراه،

[١٦٥٣٦] (قوله): وبِتَحْرِيرِ لَوْجِهِ اللَّهِ تَعَالَى إلخ) لَأَنَّهُ نَحَزَّ الْحُرِّيَّةَ وَيَسَّرَ غَرَضُهُ الصَّحِيحَ أَوْ الْفَاسِدَ فَلَا يَفْدُخُ فِيهِ، كما في "البدائع"^(٢).

والمُرَادُ بـ ((وَجِهَ اللَّهِ تَعَالَى)) ذَاتُهُ، أَوْ رِضَاؤُهُ. وَالشَّيْطَانُ وَاحِدُ شَيَاطِينِ الْإِنْسِ أَوْ الْجِنِّ تَمَعْنَى: مَرَدِّئِهِمْ، وَالصَّنَمُ صُورَةُ الْإِنْسَانِ مِنْ خَشَبٍ أَوْ ذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ فَلَوْ مِنْ حَجَرٍ فَهُوَ وَتَنٌ، كما في "البحر"^(٣).

[١٦٥٣٧] (قوله): وَإِنْ أئِثِمَ وَكُفِّرَ بِهِ) لَفَّ وَنَشَرَ مُرْتَبٌ؛ فَإِئِثِمُ فِي الْإِعْتِاقِ لِلشَّيْطَانِ، وَالْكَفْرُ فِي الْإِعْتِاقِ لِلصَّنَمِ بِقَرِينَةٍ تَقْسِيرُهُ مَرْجِعُ [٣/٤٩٥] الضَّمِيرِ الْمَحْرُورِ، وَإِلَّا فَلَا فُيْدَةَ فِي زِيَادَتِهِ لَفْظُ (أئِثِمَ)، لَكِنْ لَا يَظْهَرُ فَرْقٌ بَيْنَهُمَا، وَمَا فَعَلَهُ "الشَّارِحُ" هُوَ مَا مَشَى عَلَيْهِ "المُصَنِّفُ" فِي "الْمَنَسَحِ"^(٤)، وَهُوَ ظَاهِرُ "البحر"^(٥) أَيْضاً.

وَالْأَظْهَرُ: مَا فِي "الْمَنَنِ" وَ"الْجَوْهَرَةِ"^(٦): مِنْ الْكُفْرِ بِكُلِّ مِنْهُمَا.

[١٦٥٣٨] (قوله): أَيْ: إِكْرَاهٍ) هُوَ حَمْلُ الْغَيْرِ عَلَى مَا لَا يَرْضَاهُ، "بَحْر"^(٧)، وَأَشَارَ إِلَى أَنَّ الْمُرَادَ مَصْدَرُ الْمَزِيدِ؛ لِأَنَّ الْكُرْهَ أَثَرُ الْإِكْرَاهِ، لَكِنْ كُلُّ مِنْهُمَا صَحِيحٌ أَيْضاً، فَاهْتَمَّ.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

(٢) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصلٌ في أنَّ ركن الإعتاق اللفظ الدالُّ عليه ٤٧/٤.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٤٨/٤.

(٤) "المنح": كتاب العتق ١/١٧٨/١.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٢٤٨/٤.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

(٧) "البحر": كتاب العتق ٢٤٩/٤.

ولو غير مُلجئٍ (وسُكِّرَ بسببِ مَحْظُورٍ) سَيَجِيءُ أَنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ، فلا يُخْرَجُ
إِلَّا شَرْبُ الْمُضْطَرِّ، فَإِنَّهُ كَالِإِغْمَاءِ (و) يَصِحُّ أَيْضاً مَعَ (هَزَلٍ).....

[١٦٥٣٩] (قوله: ولو غير مُلجئٍ) المُلجئُ: ما يُفَوِّتُ النَّفْسَ أَوِ الْغَضَاوَةَ، وَغَيْرُ الْمُلجئِ بِخِلَافِهِ،
وَالْأَوَّلَى الْمُبَالِغَةُ بِالْمُلجئِ كَمَا لَا يَخْفَى، "ط"^(١).

وَتَجِبُ الْقِيَمَةُ عَلَى الْمُسْكِرِ، "جوهرة"^(٢). وفي "التَّائِيحَاتِيَّةِ"^(٣): ((قَالَ لِمَوْلَاهُ فِي مَوْضِعٍ
خَالَ: إِنَّ أَعْتَقْتَنِي وَإِلَّا قَتَلْتُكَ فَأَعْتَقْتُهُ مَخَافَةَ الْقَتْلِ يَعْنِي وَيَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ لِمَوْلَاهُ)).

[١٦٥٤٠] (قوله: سَيَجِيءُ"^(٤)) أي: في كتاب الْأَشْرَبَةِ: ((أَنَّ كُلَّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ))، أي: كُلُّ مَا
أَسْكُرَ كَثِيرُهُ حَرَمٌ قَبْلَهُ وَهُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ" الْمُفْتَى بِهِ، فَيَدْخُلُ فِيهِ الْأَشْرَبَةُ الْمُتَّخِذَةُ مِنْ غَيْرِ الْعَنْبِ،
وَالْمَثَلُ لَا بِقَصْدِ السُّكْرِ بَلْ بِقَصْدِ الْاسْتِمْرَاءِ وَالتَّقْوَى، وَنَفِيعُ الرَّئِيسِ بَلَا طَبِخٍ فَالسُّكْرُ بِهَا يَكُونُ
بِسَبَبِ مَحْظُورٍ كَالسُّكْرِ مِنَ الْحَمْرِ، وَأَمَّا عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ إِذَا شَرِبَهَا لَا بِقَصْدِ الْمُعْصِيَةِ فَلَا يَكُونُ
مَحْظُوراً إِذَا شَرِبَهَا لَا يَصِحُّ طَلَاغُهُ وَلَا عِتَاقُهُ، أَمَّا السُّكْرُ نَفْسُهُ فَهُوَ حَرَامٌ اتِّفَاقاً، يَعْنِي: أَنَّهُ يَحْرُمُ
الْقَلْبَرُ الْمُؤَدِّي إِلَى الْإِسْكَارِ، حَتَّى لَوْ عَيِمَ أَنَّ شَرْبَ كَاسَيْنِ لَا يُسْكِرُ وَإِنَّمَا يُسْكِرُ الْكَاسُ الثَّلَاثُ
حَرَمُ شَرْبِ الثَّلَاثِ فَقَطْ عِنْدَ "الْإِمَامِ"، فَلَوْ سَكِرَ مِنْ كَاسَيْنِ لَمْ يَكُنْ بِسَبَبِ مَحْظُورٍ، أَمَّا عِنْدَ
"مُحَمَّدٍ" فَإِنَّ الْحَرَامَ كُلَّ ذَلِكَ وَإِنْ قَلَّ كَالْحَمْرِ، فَافْهَم.

[١٦٥٤١] (قوله: فلا يُخْرَجُ) أي: عَنِ السَّبَبِ الْمَحْظُورِ إِلَّا شَرْبُ الْمُضْطَرِّ أَي: لِإِسَاعَةِ الْقِيَمَةِ
أَوْ بِسَبَبِ الْإِكْرَاهِ، وَمِثْلُهُ مَا يَحْصُلُ مِنْ مُبَاحٍ كَالْعَمَلِ عِنْدَ غَلَبَةِ الصَّفَرِ.
[١٦٥٤٢] (قوله: مَعَ هَزَلٍ) هُوَ اللَّعِبُ، وَقُلْنَا"^(٥) الْكَلَامَ فِيهِ.

(١) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩٠ بتصرف.

(٢) "جوهرة النيرة": كتاب العتاق ٢/١٨٤.

(٣) "التائحياتية": كتاب العتاق - الفصل الثالث عشر في المنفردات ٤/٤١٠.

(٤) انظر "الدرر" عند الموقلة: [٣٣٨٧٥] قوله: ((وقال "محمد" بلخ)).

(٥) الموقلة [١٦٤٦٣] قوله: ((ذَيْنَ)) والموقلة [١٦٤٥٣] قوله: ((بلا نية)).

هو عدمُ قصدِ حقيقةٍ ولا مجازٍ (وإن عُلّقَ) العتقُ (بشرطٍ) كدُخُولِ دارٍ (صَحَّ) وعتقَ
 إن^(١) دَخَلَ، (والتعليقُ بأمرٍ كائِنْ تَجَيَّزَ، فلو قالَ لِعَبْدِهِ) وهو في مِلْكِهِ: (إنْ مَلَكَكَتْ
 فَأَنْتَ حُرٌّ عَتَقَ لِلْحَالِ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ لِمُكَاتِبِهِ: إنْ أَنْتَ عَبْدِي فَأَنْتَ حُرٌّ) لَا يَعْتَقُ
 لِقُصُورِ الْإِضَافَةِ، "ظَهِيرَةٌ"^(٢)، وفيها^(٣): ((تُصْبِحُ حُرًّا.....

(قوله: (وإن عُلّقَ العتقُ بشرطٍ إلخ) شَمَلَ تَعْلِيْقُهُ بِالْمِلْكِ أَوْ بِسَبَبِهِ، كما مرَّ^(١))
 التَّصْرِيحُ بِهِ، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنْ تَعْيِينِهِ عَلَى مِلْكٍ صَحِيحٍ؛ فَفِي "الْجَوْهَرَةِ"^(٢): ((لو قالَ الْمُكَاتِبُ
 أَوْ الْعَبْدُ: كُلُّ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فِيمَا أَسْتَقْبِلُ فَهُوَ حُرٌّ فَعَتَقَ ثُمَّ مَلَكَ مَمْلُوكًا لَا يَعْتَقُ عِنْدَهُ، وَعِنْدَهُمَا
 يَعْتَقُ، وَإِنْ قَالَ: إِذَا عَتَقْتُ فَمَكَتُ عَبْدًا فَهُوَ حُرٌّ فَأَعْتَقَ فَمَلَكَتُ عَبْدًا عَتَقَ إجماعاً؛ لِأَنَّهُ أَضَافَ
 الْحُرِّيَّةَ إِلَى مِلْكٍ صَحِيحٍ، وَإِنْ قَالَ: إِنْ اشْتَرَيْتُ هَذَا الْعَبْدَ فَهُوَ حُرٌّ لَمْ يَعْتَقِ حَتَّى يَقُولَ:
 إن^(٣) اشْتَرَيْتُهُ بَعْدَ الْعَتَقِ، وَعِنْدَهُمَا يَعْتَقُ)) اهـ. [٤٩٥ق/٣ب]
 (قوله: (وَعَتَقَ إِنْ دَخَلَ) أَي: إِنْ بَقِيَ فِي مِلْكِهِ فَإِنَّهُ يَجُوزُ لَهُ بَيْعُهُ وَإِخْرَاجُهُ عَنْ مِلْكِهِ
 قَبْلَ وُجُودِ الشَّرْطِ - لِأَنَّ تَعْلِيْقَ الْعَتَقِ بِالشَّرْطِ لَا يُزِيلُ مِلْكَهُ - إِلَّا فِي التَّدْبِيرِ خَاصَّةً، "جَوْهَرَةٌ"^(٧).
 وَلَوْ بَاعَهُ ثُمَّ اشْتَرَاهُ فَدَخَلَ عَتَقَ، "كَافِي".
 (قوله: (لِقُصُورِ الْإِضَافَةِ) لِأَنَّ فِي إِضَافَةِ الْمُكَاتِبِ إِلَى نَفْسِهِ بَعْنَانِ الْعَبْدِ قُصُورًا أَي:

(١) في "و": ((إِذَا)).

(٢) "الظهيرية": كتاب العتاق - الفصل الثاني: في التعليقات ق ١١٥/أ، وقوله: ((لِقُصُورِ الْإِضَافَةِ)) نقله في "الظهيرية"

عن الفقيه "أبي الليث" رحمه الله تعالى.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتاق - الفصل الأول فيما يقع به العتق وفيما لا يقع ق ١١٤/ب.

(٤) المقولة [١٦٤٤٥] قوله: ((ولو بإضافته إليه)).

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

(٦) في "م": ((وَأَنَّ))، وهو خطأ.

(٧) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق ١٨٤/٢.

تعليق، وتقوم حُرّاً وتَقْعُد حُرّاً تَنْحِيزُ))، قَالَ: إِنَّ سَقَيْتَ حِمَارِي فَذَهَبَ بِهِ لِلْمَاءِ وَلَمْ يَشْرَبْ عَتَقَ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ عَرَضُ الْمَاءِ عَلَيْهِ، قَالَ: عَبْدِي الَّذِي هُوَ قَدِيمُ الصُّحْبَةِ حُرٌّ عَتَقَ مَنْ صَحِبَهُ سَنَةً، هُوَ الْمُخْتَارُ، وَلَوْ قَالَ: أَنْتَ عَتَيْتُ وَنَوَى فِي الْمِلْكِ دَيْنٌ، وَلَوْ زَادَ: فِي السَّنِ لَا يَعْتِقُ.....

عَدَمَ تَحَقُّقٍ؛ إِذْ مُرَادُهُ بِقَوْلِهِ: إِنَّ أَنْتَ عَبْدِي إِنْ كَانَ لَا يُصَدِّرُ مِنْكَ أَمْرٌ إِلَّا بِإِذْنِي فَأَنْتَ حُرٌّ وَالْمُكَاتَبُ لَيْسَ بِهَذِهِ الصَّفَةِ، "ط" (١).

والحاصل: أَنَّ الْمُطْلَقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْكَامِلِ، وَالْمُكَاتَبُ عَبْدٌ نَاقِصٌ.

[١٦٥٤٦] (قَوْلُهُ: تَعْلِيقٌ) كَأَنَّهُ قَالَ: إِذَا أَصْبَحْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ، "ط" (١).

[١٦٥٤٧] (قَوْلُهُ: تَنْحِيزٌ) لِأَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهُ مَعْتُوقٌ (٢) فِي جَمِيعِ أَحْوَالِهِ، "ط" (٣).

[١٦٥٤٨] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْمُرَادَ عَرَضُ الْمَاءِ عَلَيْهِ) أَي: لَا إِزَالَةَ الْعَطَشِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ، وَلِأَنَّهُ يُقَالُ: سَقَيْتُهُ فَلَمْ يَشْرَبْ.

[١٦٥٤٩] (قَوْلُهُ: عَتَقَ مَنْ صَحِبَهُ سَنَةً) الْمُرَادُ: أَنَّهُ يَعْتِقُ مَنْ دَخَلَ فِي مِلْكِهِ مِنْذُ سَنَةٍ صَاحِبَهُ أَوْ لَا، "ط" (٣).

[١٦٥٥٠] (قَوْلُهُ: وَنَوَى فِي الْمِلْكِ) أَي: أَنَّهُ قَدِيمٌ فِي مِلْكِهِ، "ط" (٣).

[١٦٥٥١] (قَوْلُهُ: دَيْنٌ) وَلَا يُصَدِّقُ قَضَاءً.

[١٦٥٥٢] (قَوْلُهُ: وَلَوْ زَادَ فِي السَّنِ) أَي: صَرَّحَ بِذَلِكَ بِأَنَّهُ قَالَ: أَنْتَ عَتَيْتُ فِي السَّنِ أَي:

كَبِيرُ السَّنِ، وَفِي "الْبَحْرِ" (٤) عَنْ "الْحَافِيَّةِ" (٥): ((لَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ النَّفْسِ — يَعْنِي: فِي الْأَخْلَاقِ —

(١) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٢) فِي هَامِشِ "م": ((قَوْلُهُ: مَعْتُوقٌ) صَوَابُهُ: مَعْتَقٌ؛ لِأَنَّ عَتَقَ الثَّلَاثِيَّ لَا زَمَّ فَلَا يَأْتِي مِنْهُ اسْمُ الْمَفْعُولِ، وَلَا يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ اسْمُ مَفْعُولٍ مِنْ أَعْتَقَ الرَّبَاعِيَّ، قَالَ فِي "المصباح": وَلَا يَجُوزُ عَبْدٌ مَعْتُوقٌ؛ لِأَنَّ هِيَ ((مَفْعُولٌ)) مِنْ أَفْعَلْتُ شَاءَ مَسْمُوعٌ لَا يُقَاسُ عَلَيْهِ)). اِهْدِ مَصْحُوحَهُ.

(٣) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٤) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٧.

(٥) "الحافية": كتاب العتق — فصل في صريح العربية ١/٥٦١ (هامش "الفتاوى الهندية").

((وَعَتَقَ ب: مَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ)) لَا ب: مَا أَنْتَ إِلَّا مِثْلُ الْحُرِّ وَإِنْ نَوَى.....

عَتَقَ فِي الْقَضَاءِ)).

١٠/٣

[١٦٥٥٣] (قوله: وَعَتَقَ ب: مَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ) لَأَنَّ الْإِسْتِثْنَاءَ مِنَ النَّفْيِ إِثْبَاتٌ عَلَى وَجْهِ التَّأْكِيدِ كَمَا فِي كَلِمَةِ الشَّهَادَةِ، "هَدَايَة"^(١). وَيُسْتَنَى مِنْهُ مَا نَقَلَهُ "الْحَمَوِيُّ" عَنْ "مُنِيَّةِ الْمُغْتَبِي": ((إِذَا أَمَرَ غُلَامُهُ بِشَيْءٍ فَاذْنَعْتَ فَقَالَ لَهُ: مَا أَنْتَ إِلَّا حُرٌّ فَإِنَّهُ لَا يَعْتَقُ)) ذَكَرَهُ "أَبُو السَّعُودِ"^(٢)، قَالَ "ط"^(٣): ((لَأَنَّ قَرِينَةَ الْحَالِ دَلَالَةٌ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ: مَا أَفْعَلْتُكَ هَذِهِ إِلَّا أَفْعَالُ الْحُرِّ)).

[١٦٥٥٤] (قوله: لَا ب: مَا أَنْتَ إِلَّا مِثْلُ الْحُرِّ وَإِنْ نَوَى) كَذَا نَقَلَهُ فِي "الدَّرُ الْمُتَّقَى"^(٤) عَنْ "الْمُحِيطِ"، مَعَ أَنَّهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٥) وَ"الْفَهْيسْتَانِي"^(٦) نَقَلَا هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ عَنْ "الْمُحِيطِ" بِذَوْنِ قَوْلِهِ: ((وَإِنْ نَوَى))^(٧)، وَكَذَا فِي "الْجَوْهَرَة"^(٨) لَكِنْ بِذَوْنِ عَزْوٍ.

نَعَمْ فِي "الْفَهْيسْتَانِي"^(٩): ((لَا يَصَحُّ بِقَوْلِهِ: أَنْتَ مِثْلُ الْحُرِّ أَوْ الْحُرَّةِ وَإِنْ نَوَى، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّهُ يَعْتَقُ بِالنِّيَّةِ، كَمَا فِي "الْإِخْتِيَارِ"^(١٠))). اهـ. وَاقْتَصَرَ^(١١) "الزَّيْلَعِيُّ"^(١٢) عَلَى الثَّانِي وَقَالَ:

(١) "الهَدَايَة": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٥٣/٢.

(٢) "فَتْحُ الْمَعِينِ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٢٥٨/٢.

(٣) "ط": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٢٩١/٢.

(٤) "الدَّرُ الْمُتَّقَى": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٥١١/١ (هَامِشٌ بِمَجْمَعِ الْأَنْهَرِ).

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٢٤٧/٤.

(٦) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٣٦١/١.

(٧) نَقُولُ: قَوْلُهُ: ((وَإِنْ نَوَى)) لَيْسَ مِنْ عِبَارَةِ "الْمُحِيطِ الْبِرْهَانِي"، وَلَيْسَ مِنْ عِبَارَةِ "مُحِيطِ السَّرْحَسِيِّ" عَلَى مَا نَقَلَهُ فِي "لَبَحْرٍ" عَنْهُ، وَعَلَيْهِ فَيَكُونُ عَزْوُ "الدَّرُ الْمُتَّقَى" هَذِهِ الْعِبَارَةَ لـ "الْمُحِيطِ" مَحَلَّ نَظَرٍ وَبَحْثٍ، وَانْظُرْ "الْمُحِيطُ الْبِرْهَانِي": كِتَابُ الْعِتَاقِ - الْفَصْلُ الثَّانِي فِي الْأَفْظَانِ الَّتِي لَا يَتَّعِقُ بِهَا الْعِتَاقُ ١/٣٢٣ ب.

(٨) "الْجَوْهَرَة الثَّابِتَة": كِتَابُ الْعِتَاقِ ١٧٩/٢.

(٩) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٣٦١/١.

(١٠) "الْإِخْتِيَارُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ ٢٠/٤.

(١١) فِي "ب": ((وَأَقْصَرُ)) وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(١٢) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٧٠/٣.

ولا ب: كلُّ مالي حرٌّ، ولا ب: كلُّ عَبْدٍ في الأرضِ أو كلُّ عبيدِ الدنيا أو أهلِ "بَلْخ" حرٌّ عندَ "الثاني"، وبه يُفتى، بخلافِ: هذه^(١) السَّكَّةُ أو الدَّارُ، "بحر". (حرَّرَ حاملاً.....

((لأنَّه أثبتَ المأثلةَ بينهما وهي قد تكونُ عامَّةً وقد تكونُ خاصَّةً فلا يَغْتَقُ بلا بُيَّةٍ لِسكِّ)).

(١٦٥٥٥) (قوله: ولا ب: كلُّ مالي حرٌّ) لأنَّه يُرادُ به الصَّفَاءُ والخُلُوصُ عن شَرِكَةِ الغَيْرِ،

"بحر"^(٢).

(١٦٥٥٦) (قوله: أو أهلِ بَلْخ) أي: كلُّ عبيدِ أهلِ بَلْخ وهو من أهلِ بَلْخ ولم يَنْوَ عِبْدُهُ، كما

في "التأثير حائية"^(٣)، ومقتضاه: [٤٩٦٣/٣] أنه لو نَوَى عِبْدَهُ يَغْتَقُ، ولظاهرُ: أنَّ مثله يُقالُ في:

((كلُّ عَبْدٍ في الأرضِ)) و: ((عبيدِ أهلِ الدنيا))، ويُؤيِّدُهُ أنَّه قال بعده: ((ولو قال: وَلَدْتُ أَدَمَ كُلُّهُمْ

أحرارٌ لا يَغْتَقُ عِبْدُهُ إِلَّا بِالْبُيَّةِ بالاتِّفَاقِ)).

(١٦٥٥٧) (قوله: حرٌّ) أَفْرَدَ الخَبَرَ نَظْراً لِلْفِظِ (كُلِّ) في المَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ، "ط"^(٤).

(١٦٥٥٨) (قوله: بخلافِ هذِهِ السَّكَّةِ أو الدَّارِ) أي: فإنَّه يَغْتَقُ وإنَّ لم يَنْوَ بلا خِلافٍ كما في

"التأثير حائية"^(٥)، وقال قبْلَهُ^(٦): ((وعلى هذا الخِلافِ إذا قال: كُلُّ عَبْدٍ في هذا المَسْجِدِ - يعني:

المَسْجِدَ الجَامِعَ يَوْمَ الجُمُعَةِ - فهو حرٌّ وعِبْدُهُ في المَسْجِدِ إِلَّا أَنَّهُ لم يَنْوَ، أو قال: كُلُّ امْرَأَةٍ طَالِقٌ

وامرأتُهُ في المَسْجِدِ إِلَّا أَنَّهُ لم يَنْوَها)) اهـ.

وحينئذٍ فالفرقُ بين السَّكَّةِ والمَسْجِدِ الجَامِعِ: أنَّ المَسْجِدَ الجَامِعَ في حُكْمِ البَلَدَةِ؛ لكونِهِ

جامِعاً لأهلِهَا ولذا فَيُذَمُّ يَوْمَ الجُمُعَةِ بخِلافِ السَّكَّةِ؛ لأنَّ لها أَهلاً مُحْصُورِينَ فلذا عَتَقَ فيها بلا بُيَّةٍ

(١) في "و": ((في هذه)).

(٢) "البحر": كتاب العتق ٤/٢٤٠.

(٣) "التأثير حائية": كتاب العتق - الفصل الأول في بيان أسباب العتق إلخ ٤/٢٧٥.

(٤) "ط": كتاب العتق ٢/٢٩١.

(٥) "التأثير حائية": كتاب العتق - الفصل الأول في بيان أسباب العتق إلخ ٤/٢٧٦.

عَتَقًا أَصَالَةً وَقَصْدًا (إذا^(١)) وَلَدَتْهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لِأَقْلٍ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ).....

اتِّفَاقًا، هَذَا وَالشَّارِحُ عَزَا الْمَسْأَلَةَ إِلَى "الْبَحْرِ" مَعَ أَنَّهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) لَمْ يَذْكُرِ السَّكَّةَ بَلْ ذَكَرَ الدَّارَ. [١٦٥٥٩] (قَوْلُهُ: عَتَقًا) أَطْلَقَهُ فَشَمِلَ مَا إِذَا اسْتَشْتَى حَمْلُهَا فَإِنَّهُ يَعْتَقُ تَبَعًا لَهَا كَمَا فِي "النَّاتِرِخَانِيَّةِ"^(٣).

[١٦٥٦٠] (قَوْلُهُ: أَصَالَةً) يَفْتَحُ الْهَمْزَ وَيُغَطِّفُ الْقَصْدَ عَلَيْهَا مِنْ عَطْفِ الْعِلَّةِ عَلَى الْمَعْلُولِ، "ط"^(٤)، أَمَّا فِي الْأُمِّ فَمُطَاهَرٌ، وَأَمَّا فِي الْجَيْنِ فَمِنْ حَيْثُ إِنَّهُ جُزْءٌ، وَالتَّحْرِيرُ الْمُسْلُطُ عَلَى الْكُلِّ مُسْلُطٌ عَلَى الْجُزْءِ أَصَالَةً وَقَصْدًا وَهَذَا لَا يَنَافِي قَوْلَ "الْبَحْرِ"^(٥): ((عَتَقًا أَيُّ: الْأُمِّ وَالْحَمْلُ تَبَعًا لَهَا))؛ لِأَنَّهُ بَاغِتْيَارُ كَوْنِ الْجُزْءِ فِي ضِمَنِ الْكُلِّ، "ح"^(٦)، وَهَذَا مُقَيَّدٌ بِأَنْ لَا يَكُونَ خَرَجٌ أَكْثَرُ الْوَلَدِ، فَبِإِنْ خَرَجَ أَكْثَرُهُ لَا يَعْتَقُ؛ لِأَنَّهُ كَالْمُفْصِلِ فِي حَقِّ الْأَحْكَامِ أَلَّا تَرَى أَنَّهُ تَنْقُضِي بِهِ الْعِدَّةَ، وَلَوْ مَاتَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ يَرِثُ، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٧).

[١٦٥٦١] (قَوْلُهُ: إِذَا وَلَدَتْهُ إِبْنُ) لَنَتَّبِعَنَّ بِوُجُودِهِ وَقَمَتِ الْإِعْتِاقُ، "ط"^(٨).

(قَوْلُهُ: مَعَ أَنَّهُ فِي "الْبَحْرِ" لَمْ يَذْكُرِ السَّكَّةَ بَلْ ذَكَرَ الدَّارَ) نَعَمْ ذَكَرَ الدَّارَ وَأَنَّهُ يَعْتَقُ فِيهَا اتِّفَاقًا، وَفِي "الْأَشْيَاءِ": ((لَوْ قَالَ: كُلُّ عَبْدٍ فِي هَذِهِ السَّكَّةِ فَهُوَ حُرٌّ وَعَبْدُهُ فِيهَا، أَوْ قَالَ: كُلُّ عَبْدٍ فِي الْمَسْجِدِ الْجَامِعِ، فَعَبْدُ "أَبِي يَرْسَفَ": لَا يَعْتَقُ، وَعَبْدُ مُحَمَّدٍ: يَعْتَقُ، لَوْ قَالَ: كُلُّ عَبْدٍ فِي هَذِهِ الدَّارِ وَعَبْدُهُ فِيهَا يَعْتَقُ عَبْدُهُ)) فِي قَوْلِهِمْ:)) اهـ. وَكَذَلِكَ جَعَلَ فِي "الْهِنْدِيَّةِ" عِبْدَ السَّكَّةِ وَالْجَامِعِ عَلَى الْخِلَافِ، وَعِبْدَ الدَّارِ بِاتِّفَاقٍ اهـ. "سِنْدِي".

(١) فِي "ط": ((إِذَا)).

(٢) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٤٠/٤.

(٣) "النَّاتِرِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - الْفَصْلُ السَّادِسُ فِي عَتَقِ مَا فِي الْبَطْنِ ٣٤٧/٤.

(٤) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٩١/٢.

(٥) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٤٩/٤.

(٦) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ق ٢٢٠/١.

(٧) انْفَطَرَ "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٤٩/٤.

(٨) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٩١/٢.

ولو^(١) لَأَكْثَرَ عَتَقَ تَبَعًا، وَتَمَرَّتْهُ أَنْجَارًا وَلَايِهِ. (ولو حرَّره) ولو بلفظ: عَلَقَةٍ أو مُضْغَةٍ....

[١٦٥٦٢] (قوله: ولو لأكثر) أي: من الأقل فَيُشْمَلُ تَمَامُ النِّصْفِ، "ح"^(٢).

[١٦٥٦٣] (قوله: عَتَقَ تَبَعًا) حاصله: أَنَّ الْحَمْلَ يَعْنِي بِاعْتِنَاقِ أُمِّهِ مُطْلَقًا، لَكِنَّهُ إِذَا وَلَدَتْهُ لِأَقْلٍ مِنْ نِصْفٍ حَوْلٍ يَعْنِي أَصَالَةً وَلَاكْثَرَ تَبَعًا، وَإِنَّمَا قِيدَ "الْمُصَنَّفُ" بِالْأَوَّلِ لِإِلَّا يَتَكَرَّرَ مَعَ قَوْلِهِ الْآخِي^(٣): ((وَالْوَلَدُ يُتَّبَعُ الْأُمُّ)) إلخ.

[١٦٥٦٤] (قوله: وَتَمَرَّتْهُ) أي: ثَمَرَةُ الْفَرْقِ بَيْنَ عِتْقِهِ أَصَالَةً أَوْ تَبَعًا أَنْجَارًا وَلَايِهِ وَهِيَ مَذْكُورَةٌ فِي كِتَابِ الْوَلَاءِ^(٤)؛ حَيْثُ قَالَ هُنَا: ((وَمَنْ أَعْتَقَ أُمَّتَهُ وَالْحَالُ أَنَّ زَوْجَهَا قَسَنٌ لِلغَيْرِ فَوَلَدَتْ لِأَقْلٍ مِنْ نِصْفٍ حَوْلٍ مَذَّ عَتَقَتْ لَا يَتَقِيلُ وَلَا لِحَمْلٍ عَنْ مَوَالِي الْأُمِّ أَبَدًا، فَإِذَا وَلَدَتْ بَعْدَ عِتْقِهَا لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفٍ حَوْلٍ فَوَلَاؤُهُ لِمَوَالِي الْأُمِّ أَيْضًا؛ لِنَعْدَرِ تَبَعِيَّتِهِ لِلْأَبِّ لِرِقَبِهِ، فَإِنْ عَتَقَ الْقَسَنَ وَهُوَ مِنَ الْأَبِّ بَقِيَ مَوْتِ الْوَلَدِ حَرًّا وَلَا يَنْبَغِي إِلَى مَوَالِيهِ لِزَوَالِ الْمَانِعِ، هَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ مُعْتَدَّةً، فَلَوْ مُعْتَدَّةً فَوَلَدَتْ لِأَكْثَرَ مِنْ نِصْفٍ حَوْلٍ مِنَ الْعِتْقِ وَلِدُونِ حَوْلَيْنِ مِنَ الْفِرَاقِ لَا يُنْقَلُ بِمَوَالِي الْأَبِّ)) اهـ، أي: لِلتَّيَقُّنِ بِوُجُودِ الْحَمْلِ عِنْدَ الْعِتْقِ؛ حَيْثُ وَجَبَتْ إِضَافَةُ الْعُلُوقِ إِلَى مَا قَبْلَ الْفِرَاقِ.

[١٦٥٦٥] (قوله: ولو حرَّره إلخ) أي: حرَّرَ الْحَمْلَ وَحْدَهُ؛ بَأَنَّ قَالَ: حَمَلُكَ حُرٌّ، أَوْ قَالَ: الْمُضْغَةُ أَوْ الْعَلَقَةُ الَّتِي فِي بَطْنِكَ حُرٌّ عَتَقَ، "خَالِيَّة"^(٥)، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنْ تَحْقِيقِ وُجُودِهِ قَبْلَ التَّحْرِيرِ بَأَنَّ وَلَدَتْهُ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ، فَلَوْ لِسِتَّةٍ فَأَكْثَرَ لَا يَعْنِي وَلَا يَكُونُ قَوْلُهُ: مَا فِي بَطْنِكَ حُرٌّ بِإِقْرَارِ وُجُودِهِ لِعَدَمِ التَّيَقُّنِ بِهِ؛ لِجَوَازِ حُلُوبِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦).

(١) ((لو)) ساقطة من "ط".

(٢) "ح": كتاب العتق ٢٢٠/١.

(٣) ص ٥٢ - "در".

(٤) انظر الدر عند الموقلة: [٣٠٥٢٨] قوله: ((الموجود عند العتق))، وما بعدها.

(٥) "الخالية": كتاب العتاق - فصل في صريح العربية ٥٦١/١ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) انظر "البحر": كتاب العتق ٢٥٠/٤.

أَوْ: إِنْ حَمَلَتْ بَوْلَدٍ فَهُوَ حُرٌّ (عَتَقَ فَقَطَّ) وَلَمْ يَجْزُ بَيْعُ الْأُمِّ وَجَازَ هَيْبَتُهَا، وَلَوْ دَبَّرَهُ لَمْ تَحْزُ هَيْبَتُهَا فِي الْأَصَحِّ؛ لِأَنَّهُ كَمُشَاعٍ، وَبَطَلَ شَرْطُ الْمَالِ عَلَيْهِ وَكَذَا عَلَى أُمِّهِ،.....

(قوله: ١٦٥٦٦) أَوْ إِنْ حَمَلَتْ بَوْلَدٍ فَهُوَ حُرٌّ الظَّاهِرُ: أَنَّهُ يَشْتَرِطُ أَنْ تَبْدَهُ لِأَكْثَرِ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ؛ إِذْ لَوْ كَانَ أَقَلَّ عَلِمَ أَنَّهُ حَمَلٌ مَوْجُودٌ وَالشَّرْطُ حَمَلٌ حَادِثٌ، وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ أَنْكَرَ خُدُوعَهُ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ أَنْ يَكُونَ الْقَوْلُ لَهُ إِلَى سِتِّينَ، أَمَّا بَعْدَهُمَا فَهُوَ حَمَلٌ حَادِثٌ يَقِينًا، تَأَمَّلْ.

(قوله: ١٦٥٦٧) (عَتَقَ فَقَطَّ) أَي: دُونَ الْأُمِّ؛ إِذْ لَا وَجْهَ لِإِعْتَاقِهَا مَقْصُودًا لِعَدَمِ الْإِضَافَةِ وَلَا تَبَعًا؛ لِأَنَّ فِيهِ قَلْبَ الْمَوْضُوعِ، "نهر"^(١).

(قوله: ١٦٥٦٨) وَلَمْ يَجْزُ بَيْعُ الْأُمِّ (إِلَخ) لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ مَا فِي بَطْنِهَا لَا يَقْبَلُ النِّقْلَ صَارَ بِمَنْزِلَةِ الْحَمْلِ الْمُسْتَتْنِي، وَالِاسْتِنَاءُ شَرْطُ فَايِدٍ فِي الْبَيْعِ وَالْهَبَةِ، لَكِنْ الْبَيْعُ يَطْلُ بِالشَّرْطِ الْفَاسِدَةِ بِخِلَافِ الْهَبَةِ، كَمَا يَأْتِي فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ، "ح"^(٢).

(قوله: ١٦٥٦٩) لَمْ تَحْزُ هَيْبَتُهَا فِي الْأَصَحِّ وَالْفَرْقُ: أَنَّ بِالتَّذْيِيرِ لَا يَزُولُ مِلْكُهُ عَمَّا فِي الْبَطْنِ، فَإِذَا وَهَبَ الْأُمُّ بَعْدَ التَّذْيِيرِ فَلَمْ يَوْهَبْ مُتَّصِلٌ بِمَا لَيْسَ بِمَوْهُوبٍ فَيَكُونُ فِي مَعْنَى هَبَةِ الْمُشَاعِ فِيمَا يَحْتَمِلُ الْقِسْمَةَ، وَأَمَّا بَعْدَ الْعَتَقِ مَا فِي الْبَطْنِ غَيْرُ مَمْلُوكٍ، "بحر"^(٣) عَنْ "الْبَسُوطِ"^(٤).

(قوله: ١٦٥٧٠) وَبَطَلَ شَرْطُ الْمَالِ عَلَيْهِ (إِلَخ) لِأَنَّهُ لَا وَجْهَ إِلَى إلِزَامِ الْمَالِ عَلَى الْجَنِينِ لِعَدَمِ الْوِلَايَةِ عَلَيْهِ، وَلَا إِلَى إلِزَامِ أُمِّهِ، فَإِذَا قَالَ: أَعْتَقْتُ مَا فِي بَطْنِي عَلَى أَلْفٍ عَلَيْكَ فَقَبِلْتُ فَجَاءَتْ بَوْلَدٌ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَحْتَقُ بِهَا شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ مُعَلَّقٌ بِقَبُولِهَا الْأَلْفَ وَقَدْ قَبِلَتْهُ فَعَتَقَ الْوَلَدُ وَبَطَلَ الْمَالُ؛ لِأَنَّ اشْتِرَاطَ بَدَلِ الْعَتَقِ عَلَى غَيْرِ الْمُعْتَقِ لَا يَحْجُوزُ، "بحر"^(٥) مُلْحَصًا.

١١/٣

(١) "النهر": كتاب الإعناق ق ٢٦٥/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/أ.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٥١/٤.

(٤) "البسوط": كتاب العتق - باب تذيير ما في البطن ١٩٤/٧.

(٥) "البحر": كتاب العتق ٢٥٠/٤.

لَكِنْ يُشْتَرَطُ قَبُولُهَا لِلْعَتَقِ، وَفِي "الْظَّاهِرِيَّةِ"^(١): ((قَالَ: مَا فِي بَطْنِكَ مَتَى^(٢) أَدَّى إِلَيَّ أَلْفًا تَعْلِيْقٌ))، وَفِيهَا^(٣): ((أَوْصَى بِهِ وَمَاتَ وَأَعْتَقَهُ^(٤) الْوَرَثَةُ جَازًا،.....

[١٦٥٧١] (قَوْلُهُ: لَكِنْ يُشْتَرَطُ قَبُولُهَا) أَي: قَبُولُهَا الْمَالِ إِذَا شَرَطَهُ عَلَيْهَا، وَقَوْلُهُ: ((لِلْعَتَقِ)) مُتَعَلِّقٌ بِ: يُشْتَرَطُ.

[١٦٥٧٢] (قَوْلُهُ: قَالَ: مَا فِي بَطْنِكَ) الْخَبْرُ مَحْذُوفٌ تَقْدِيرُهُ: حُرٌّ وَهُوَ مَوْجُودٌ فِي بَعْضِ النُّسخِ.

[١٦٥٧٣] (قَوْلُهُ: تَعْلِيْقٌ) [١/٤٩٧ق/٣] أَي: عَلَى الْأَدَاءِ، فَإِذَا وَلَدْتُ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَهُوَ حُرٌّ مَتَى أَدَّى إِلَيَّ أَلْفًا، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥).

[١٦٥٧٤] (قَوْلُهُ: أَوْصَى بِهِ) أَي: بِمَا فِي بَطْنِ أُمَّتِهِ، وَمَاتَ أَي: الْمَوْصِي، وَأَعْتَقَهُ الْوَرَثَةُ أَي: أَعْتَقُوا مَا فِي بَطْنِهَا تَبَعًا لِإِعْتِاقِ أُمِّهِ، وَالْعِبَارَةُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) عَنْ "الْظَّاهِرِيَّةِ"^(٧)، وَهَكَذَا رَأَيْنَاهَا فِي "الْظَّاهِرِيَّةِ". وَالْأَحْسَنُ عِبَارَةً "كَمَا فِي الْحَاكِمِ": ((فَأَعْتَقَ الْوَارِثُ الْأُمَّةَ))، إلخ، قَالَ "ط"^(٨): ((وَالظَّاهِرُ: عَنْهُمْ جَوَازُ إِعْتِاقِهِ قَصْدًا؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَمْلُوكٍ لَهُمْ)).

[١٦٥٧٥] (قَوْلُهُ: جَازًا) أَي: إِعْتِاقُهُمْ لِأَنَّهُمَا دَخَلَتْ فِي مِلْكِهِمْ وَلَمْ يَدْخُلْ حَمْلُهَا فِي مِلْكِ الْمَوْصِي لَهُ؛ إِذْ لَا يَدْخُلُ فِي مِلْكِهِ إِلَّا بَعْدَ الْوِلَادَةِ، "ط"^(٩).

(١) "الظَّاهِرِيَّةُ": كتاب العتاق - الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق ١١٩/ب.

(٢) في "د" و"و" و"م": ((مَا فِي بَطْنِكَ حُرٌّ)) وَقَدْ أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ.

(٣) "الظَّاهِرِيَّةُ": كتاب العتاق - الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق ١١٩/ب باختصار.

(٤) في "د" و"و": ((فَأَعْتَقَهُ)).

(٥) "الْبَحْرِ": كتاب العتق ٢٥٠/٤.

(٦) "الْبَحْرِ": كتاب العتق ٢٥١/٤.

(٧) "الظَّاهِرِيَّةُ": كتاب العتاق - الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ ق ١١٩/ب.

(٨) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢ بتصرف.

(٩) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢.

وَضَمِنُوهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ، وَلَوْ قَالَ: أَكْبَرُ وَلَدِي فِي بَطْنِكَ حُرٌّ، فَوَلَدَتْ وَلَدَيْنِ، فَأَوْلَهُمَا خُرُوجاً أَكْبَرُ)) (وَالْوَلَدُ) مَا دَامَ حَيِّناً (يَتَّبِعُ الْأُمَّ) وَلَوْ بِهَيْمَةٍ، فَيَكُونُ لَصَاحِبِ الْأُنْثَى، وَيُؤْكَلُ وَيُضْحَى بِهِ^(١).....

(١٦٥٧٦) (قوله: وَضَمِنُوهُ يَوْمَ الْوِلَادَةِ) لَأَنَّهُ أَوَّلُ يَوْمٍ يَدْخُلُ فِي مِلْكِهِ أَنْ لَوْ بَقِيَ بِلاَ إِعْتَاقٍ، "ط"^(٢).

(١٦٥٧٧) (قوله: فَأَوْلَهُمَا خُرُوجاً أَكْبَرُ) ظَاهِرُهُ: لَوْ خَرَجَا مَعًا لَمْ يَعْتِقْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا إِلَّا أَنْ تَلِدَ ثَالِثًا قَبْلَ مُضِيِّ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَيَعْتِقَانِ؛ لِأَنَّهُمَا أَكْبَرُ مِنْهُ، وَالْوَلَدُ وَإِنْ ذُكِرَ مُفْرَداً لَكِنَّهُ مُفْرَدٌ مُضَافٌ فَيُعَمُّ، "ط"^(٣) عَنِ السَّيِّدِ "أَبِي السَّعُودِ"^(٤).

(١٦٥٧٨) (قوله: مَا دَامَ حَيِّناً) أَمَّا بَعْدَ الْوِلَادَةِ فَلَا يَتَّبِعُهَا فِي شَيْءٍ مَّا ذَكَرُوهُ حَتَّى لَوْ أُعْتِقَتْ لَا يَعْتِقُ، "بَحْر"^(٥)، وَسَيَذْكَرُ^(٦) "الشَّارِحُ" اسْتِثْنَاءَ مَسْأَلَتَيْنِ مَعَ زِيَادَةِ ثَلَاثَةِ أُخَرَ.

(١٦٥٧٩) (قوله: يَتَّبِعُ الْأُمَّ) لِلِإِجْمَاعِ، وَلَأَنَّهُ مُتَّفِقٌ بِهِ مِنْ جِهَتَيْهَا؛ وَلِذَا يُثْبِتُ نَسَبُ الزَّوْنِ وَلِلدِّ الْمُلَاعَنَةِ مِنْ أُمِّهِ حَتَّى تَرْتُهُ وَفِرْتُهَا؛ لِأَنَّهُ قَبْلَ الْانْقِصَالِ كَعَضْبٍ مِنْهَا حِسّاً وَحُكْماً، وَيَتَّبِعُهَا فِي الْبَيْعِ وَالْعَتَقِ وَغَيْرِهِمَا فَكَانَ جَانِبُهَا أَرْجَحَ، "بَحْر"^(٧).

(١٦٥٨٠) (قوله: فَيَكُونُ لَصَاحِبِ الْأُنْثَى) كَمَا إِذَا نَزَا ذَكَرٌ لِرَجُلٍ عَلَى أُنْثَى لِأَخَرٍ كَانَ حَمْلُهَا لَصَاحِبِهَا فَقَطْ.

(١) ((٤)) لَيْسَتْ فِي "و".

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٢.

(٣) "فَتْحُ الْمَعِينِ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ ٢/٢٦٠.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٤/٢٥٢.

(٥) صَدْرُ ٦٢-٦٣ "دَرْ".

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٤/٢٥١ بِتَصْرِفٍ.

لو أمه كذلك (في الملك).....

مطلب: في حكم المتولد بين شاة وغيرها

(١٦٥٨١) قوله: لو أمه كذلك أي: لو كانت أمه مما يؤكل ويضحى بها، والمراد: أنه يأخذ حكم أمه ولا يزول عنه بعد الولادة كما يأخذ حكمها في العتق وغيره كذلك، فلا يرد أن الكلام في الجنتين وهو لا يضحى به قبل الولادة، فافهم.

وفي "شرح الوهبانية" لـ "الشربلاني" عن "جوامع الفقيه" و "الوثو الحية" (١): ((الاعتبار في المتولد للأُم في الأضحية والحل، وقيل: يُعتبر بنفسه فيهما حتى إذا نزا ظبي عنى شاة أهلية، فإن ولدت شاة تحوز التضحية بها، وإن ولدت ظبياً لم تحز، ولو ولدت الرمكة حماراً لم يؤكل. وفي "الخلاصة" (٢): في الأضحية المتولدة بين الكلب والشاة، قال عامة العلماء: لا يجوز، وقال الإمام "الخرجاني": إن كان يشبه الأم يجوز)) اهـ. وسأني (٣) مسألة المتولد بين الكلب والشاة في الذبائح عن "نظم الوهبانية" (٤).

والحاصل: أن المفهوم [٤٩٧/٣] مما مر (٥) أن الولد تبع لأُمه مطلقاً، وقيل: لا تعتبر التبعية بل يُعتبر بنفسه، والأول المعتمد كما يقتضيه كلام "البدائع" (٦) في كتاب الأضحية، وهو

قوله: وفي "الخلاصة": في الأضحية المتولدة بين الكلب والشاة إلخ) عبارتها: ((ولو نزا كلب على شاة فولدت، قال عامة العلماء: لا يجوز، وقال الإمام "الخير أحرى": إن كان يشبه الأم يجوز، ولو نزا شاة على ظبي، قال الإمام "الخير أحرى": إن كان يشبه الأب يجوز، ولو نزا ظبي على شاة، قال عامة العلماء: يجوز، وقال الإمام "الخير أحرى": العبرة للمشابهة)) اهـ.

(١) "الولولجية": كتاب الصيد والذبائح - الفصل الثالث: فيما يجوز الأضحية عنه وعن غيره إلى آخره ١٤٨/ب.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأضحية - الفصل الرابع: فيما يجوز من الأضحية وفيما لا يجوز ٣٠٥/ب. نقلًا عن

نظم الزندويستي.

(٣) انظر "الدرر عند المقولة: [٣٢٥٠٩] قوله: ((وإن ينز إلخ)).

(٤) "المنظومة الوهبانية": كتاب الذبائح والصيد ص ٨٩ - ٩٠.

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "البدائع": كتاب التضحية - فصل في محل إقامة الواجب في الأضحية ٦٩/د.

بسائر أسبابه (والرق) إلا ولد المغرور، وصورة الرق بلا ملك كالكفار في دار الحرب..

مقتضى إطلاق المتن، لكن على ما قاله عامة العلماء يستثنى ولد الكلب.
والظاهر: أن المتولد بين آدمي وشاة كذلك بل أولى؛ لأنه جزء آدمي لا يحل الانتفاع به فضلاً عن أكليه، فافهم.

(١٦٥٨٢) (قوله: بسائر أسبابه) كثيره وإرث، "ح" (١).

(١٦٥٨٣) (قوله: إلا ولد المغرور) كما إذا تزوج امرأة على أنها حرة فإذا هي قنة فأولاده منها أحرار بالقيمة، وتعتبر القيمة يوم الخصومة، "شربلالية" (٢)، وهذا إذا كان المغرور حراً فلو مكاتباً أو عبداً أو مدبراً فالأولاد أرقاء، "حموي" عن "البرجندي"، قال "ط" (٣): ((وينبغي أن يستثنى أيضاً ما لو تزوج أمة وشرط حرية الولد فإنه يكون حراً)).

(١٦٥٨٤) (قوله: وصورة الرق بلا ملك إلخ) لما كان الأصل في العطف المغايرة كان مقينة أن يقال: هل يتصور رق بلا ملك؟ فبين صورته، وأما صورة الملك بلا رق فهي ظاهرة كالحَيوان والنبات، وكذا صورة اجتماعيهما، لكن قد يكونان كاملين كما في القين، وقد يكون أحدهما كاملاً والآخر ناقصاً؛ فالمدبرة وأُم الولد الرق فيهما ناقص فلم يحز عتقهما عن الكفارة، والملك فيهما كامل حتى جاز وطؤهما، والمكاتب رقه كامل فجاز عتقه عن الكفارة، وملكه ناقص حتى خرج من يد المولى، وعامته في "البحر" (٤).

(قوله: يستثنى ولد الكلب إلخ) أي: من قولهم: ((العبدة للأمة))، لكن يبقى توقف "ط" على قول غير العامة، ويظهر من تعليل المسألة الجواز.
(قوله: وينبغي أن يستثنى أيضاً ما لو تزوج أمة وشرط حرية الولد إلخ) فيه تأمل؛ فإن الولد يصير حراً بالولادة لوجود التعليق بها معنى كما ذكره، وقبل ذلك هو رقيق، هذا ما يقتضيه التعليل.

(١) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب.

(٢) "الشربلالية": كتاب العتق ٦/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢ بتصرف.

(٤) انظر "البحر": كتاب العتق ٢٥٢/٤.

فَإِنَّ كُلَّهُم أَرْقَاءُ غَيْرُ مَمْلُوكِينَ لِأَحَدٍ، فَأَوَّلُ مَا يُؤْخَذُ الْأَسِيرُ يُوصَفُ بِالرَّقِّ لَا الْمَلُوكِيَّةَ، حَتَّى يُحَرَّرَ بِدَارِنَا، فَإِذَا أُخِذَتْ وَمَعَهَا وَلَدٌ يَتَبَعُهَا فِي الرَّقِّ، "فَهِسْتَانِي"^(١) (وَالْحُرِّيَّةَ).....

مطلب: أهل الحرب كلهم أرقاء

(١٦٥٨٥١) (قوله: فَإِنَّ كُلَّهُم أَرْقَاءُ) أي: بعد الاستيلاء عليهم بدليل التفرع، أمّا قبله فهم أحرار؛ إمّا في "الظهيرية"^(٢)؛ ((لو قال لعبده: نَسَبُكَ حُرٌّ أَوْ أَصْلُكَ حُرٌّ، إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ سَيِّ لَا يَعْنِي، وَإِنْ لَمْ يُعْلَمَ أَنَّهُ سَيِّ فَهُوَ حُرٌّ))، قال^(٣)؛ ((وهذا دليل على أن أهل الحرب أحرار)) اهـ. وسَيِّاتي^(٤) في باب استيلاء الكفار ما يؤيده أيضاً.

(١٦٥٨٦١) (قوله: فَإِذَا أُخِذَتْ إلخ) ليس هذا التصوير في "الفهستاني" وهو خطأ؛ إذ الولد حينئذٍ مُسْتَرَقٌّ أَصْلًا. والمثال الصحيح - كما قاله "ح"^(٥) -: ((أَخَذَ حَامِلًا يَتَبَعُهَا الْحَمْلُ فِي الرَّقِّ؛ وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَقَامَ فِي تَبَعَةِ الْجَنِينِ لَا الْوَلَدِ الْمُنْفَصِلِ))، "ط"^(٦).

(١٦٥٨٧١) (قوله: وَالْحُرِّيَّةَ) أي: الْأَصْلِيَّةَ؛ بَأَن تَزَوَّجَ عَبْدٌ حُرَّةً أَصْلِيَّةً فَحَمَلَتْ مِنْهُ، وَأَمَّا الطَّارِئَةُ فَقَدْ مَرَّتْ، "نهر"^(٧) أي: في قوله: ((حَرَّرَ حَامِلًا عَتَقًا)).

(قوله: ليس هذا التصوير في "الفهستاني"، وهو خطأ إلخ) فيه تأمل؛ فَإِنَّ مَرَادَهُ بِالْوَلَدِ الْوَلَدَ قَبْلَ الانفصال، بقرينة: أَنَّ الْكَلَامَ فِي تَبَعَةِ الْجَنِينِ لَا الْمُنْفَصِلِ، وتفرع المسألة على ذلك.

(١) "جامع الرموز": كتاب اعتناق ٣٦٢/١ نقلاً عن "المستصفى"، لكن انتهت عبارة "الفهستاني" عند قوله: ((غير مملوكين لأحد))، وسببُه ابنُ عابدين رحمه الله تعالى على ذلك.

(٢) "الظهيرية": كتاب العتق - الفصل الأول فيما يقع به العتق إلخ ق ١١٤/١ - ب.

(٣) أي صاحب "الظهيرية".

(٤) المقولة [١٩٨٢٧] قوله: ((ونكث عليهم جميعهم ذلك)).

(٥) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب يتصرف يسير.

(٦) "ط": كتاب العتق ٢٩٢/٢.

(٧) "النهر": كتاب الإعناق ق ٢٦٥/ب.

وَالْعَتَقِ وَفُرُوعِهِ) كَكِتَابِيَةٍ وَتَدْبِيرٍ مُطْلَقٍ.....

١٢/٣

[١٦٥٨٨] (قوله: والعِتق) هو حُرِّيَّةٌ طَارِئَةٌ وَقَدْ مَرَّتْ^(١) كَمَا عَلِمَتْ.
لَكِنَّ الْمُرَادَ بِمَا مَرَّ^(٢) عَتَقَ الْوَلَدَ قَصْدًا؛ وَلِنَا قَيْدُهُ "لِلْمَصْنَفِ" هُنَاكَ: بِمَا إِذَا وَلَدَتْهُ بَعْدَ عَتَقِهَا
لَأَقْلَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ.
وَالْمُرَادُ بِمَا هُنَا [٤٩٨٣/٣] الْعِتْقُ تَبَعًا لِلْأَمِّ فَيُرَادُ بِهِ: مَا إِذَا وَلَدَتْهُ لِنِصْفِ حَوْلٍ فَأَكْثَرُ فَتَكُونُ
هَذِهِ الصُّورَةُ مَفْهُومَ قَوْلِهِ هُنَاكَ: ((إِذَا وَلَدَتْهُ لِأَقْلَ مِنْ نِصْفِ حَوْلٍ)) فَلَا تَكَرَّرُ، كَمَا أَفَادَهُ "ح"^(٣).
وَقَدْ مَرَّ^(٤) "الشَّارْحُ" الثَّمَرَةَ فِي انْجِرَارِ الْوَلَاءِ.
وَمَا يَتَّبَعُ: إِنَّ هَذِهِ الصُّورَةَ سَبَقَ قَلَمٌ لِأَنَّ الْمَوْضُوعَ فِي الْحَيِّينِ لَا فِي الْوَلَدِ بَعْدَ انْفِصَالِهِ، فَبِهِ:
أَنَّ الْمُرَادَ أَنَّهُ يُحْكَمُ بِعَتَقِهِ قَبْلَ الْوِلَادَةِ، وَلَكِنْ إِذَا وَلَدَ لِنِصْفِ حَوْلٍ فَأَكْثَرَ عَلِمَ أَنَّهُ عَتَقَ تَبَعًا لِأُمِّهِ؛
لِكَوْنِهِ جُزْءًا مِنْهَا، وَإِنْ وَلَدَتْهُ لِأَقْلَ عِلِمَ أَنَّهُ عَتَقَ قَصْدًا وَأَصَالَةً لِيَتَّبِعُنَّ وَجُودَهُ وَقَتَ الْإِعْتِاقِ، فَافْهَمِ.
[١٦٥٨٩] (قوله: كَكِتَابِيَةٍ) بَأَنَّ كَاتِبَ أُمْنَةِ الْحَامِلِ فَجَاءَتْ بِهِ لِأَقْلَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ
الْكِتَابَةِ، "نَهْر"^(٥)، قَالَ "ح"^(٦): ((فَيُعْتَقَانِ مَعًا بِأَدَائِهَا الْبَدَلَ، وَكَذَا كُلُّ وَلَدٍ تَلِدُهُ فِي مُدَّةِ
الْكِتَابَةِ)) اهـ. وَعَلَيْهِ: فَتَقْيِيدُ "النَّهْرِ" بِأَقْلَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لِتَكُونَ الْكِتَابَةُ وَقِيعَةً عَلَى الْحَمْلِ أَصَالَةً
وَقَصْدًا، إِلَّا فَكُلُّ حَمْلٍ فِي الْمُدَّةِ يَتَّبِعُهَا فِي حُكْمِ الْكِتَابَةِ كَمَا عَلِمَتْ.
[١٦٥٩٠] (قوله: وتَدْبِيرٍ مُطْلَقٍ) احْتَرَزَ بِهِ عَنِ الْمُقَيَّدِ كَ: إِنَّ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا فَهَاتِبَ حُرَّةً،
فَإِنَّهُ لَا يَتَّبِعُهَا وَلَدُهَا فِيهِ اهـ "ح"^(٧)، وَعَرَّاهُ فِي "النَّهْرِ"^(٨) لـ "الظَّهْرِيَّةِ"^(٩).

(١) ٤٧٤-٤٨٤- "در".

(٢) ٤٨٤- "در".

(٣) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب.

(٤) ٤٩- "در".

(٥) "النهر": كتاب الاعتاق ق ٢٦٦/أ.

(٦) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/أ.

(٧) "ح": كتاب العتق ق ٢٠٠/أ.

(٨) "النهر": كتاب الاعتاق ق ٢٦٥/ب.

(٩) "الظهريّة": كتاب العتق - الفصل الثالث في التدبير والاستيلاء ق ١١٥/ب.

واستيلاد إذا لم يشترط الزوج حرية الولد كما مر، وفي رهن

قلت: هذا ظاهر في الولد الذي تأتي به بعد التدبير وكلاهما في الحمل، فإذا دبر حاملاً من غير سيدها صار الحمل مذبذباً قصداً وأصالته إن ولدته لأقل من ستة أشهر، وإن أكثر فهو مذبذب تبعاً لها، لكن لا فرق هنا بين التدبير المطلق والمقيّد؛ لأن المقيّد في حكم المعلق، فهذا قال: إن ميت من مرضي هذا فانت حرّة ثم مات بعد شهر مثلاً عتقت وعتق حملها تبعاً لها، لكن هذا من مسائل التبعية في الحرية العارضة، وهذا لو ولدت بعد موت المولى، أمّا قبله فلا يعيق ولدها لأنه ولد قبل عتقها فلا يتبعها، بخلاف التدبير المطلق فإنه لا فرق فيه بين ولادتها قبل موته أو بعده؛ لأنه ثبت تدبيرها قبله حتى لا يجوز له بيعها، فلعلّ تقييده بالمطلق لهذا، فتأمل.

(١٦٥٩١) (قوله): واستيلاد بأن زوج أم ولده فحملت تبعها ولدها في حكم أمومية الولد فيعتق بموت السيد كالأم، "نهر"^(١).

(١٦٥٩٢) (قوله): إذا لم يشترط الزوج حرية الولد هذا بحث لصاحب "النهر"^(٢)، فلو شرط ذلك عتق بالولادة قبل موت السيد، قال "ح"^(٣)؛ ((ويبغي أن يستثنى أيضاً المغرور كما لا يخفى)).

(١٦٥٩٣) (قوله): كما مر^(٤) أي: في باب نكاح الرقيق، كما [٤٩٨/٣] قاله في "الدر المنقى"^(٥).

(١٦٥٩٤) (قوله): وفي رهن أي: إذا رهن حاملاً كان ولدها رهنًا معها، "ح"^(٦)، أي: فإذا

(قوله): هذا بحث لصاحب "النهر" إلخ) يقال فيه ما قيل فيما قبله.

(١) "النهر": كتاب الإعتاق ق ٢٦٥/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب.

(٣) ٥٦٨/٨ وما بعدها "در".

(٤) "الدر المنقى": كتاب الإعتاق ٥١٤/١ (هامش "يجمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٠/ب.

وَدَيْنٍ وَحَقٍّ أَضْحِيَّةٍ وَاسْتِرْدَادٍ بَيْعٍ وَسَرَيَانٍ مِثْلٍ، فَهِيَ اثْنَتَا عَشْرَةَ^(١)، وَلَا يَتَّبِعُهَا فِي كَفَالَةٍ

وَضَعْتُهُ لَيْسَ لِلرَّاهِنِ نَزْعُهُ مِنْ يَدِ الْمُرْتَهِنِ، "ط"^(٢).

(١٦٥٩٥) (قوله: ودَيْنٍ) صورته: أَذِنَ لِأَمَتِهِ الْحَامِلِ فِي التَّجَارَةِ ثُمَّ لَزِمَهَا دَيْنٌ تَبِعَهَا الْوَلَدُ فِيهِ حَتَّى يُبَاعَ فِيهِ، "ح"^(٣).

(١٦٥٩٦) (قوله: وَحَقٍّ أَضْحِيَّةٍ) أي: إِذَا اشْتَرَى شَاةً حَامِلًا لِلْأُضْحِيَّةِ لَزِمَتْهُ التَّضْحِيَّةُ بَوْلَدِهَا أَيْضًا أَهـ "ح"^(٤)، أي: بَعْدَ خُرُوجِهِ حَيًّا.

(١٦٥٩٧) (قوله: وَاسْتِرْدَادٍ بَيْعٍ) أي: إِذَا بَاعَ أَمَةً بَيْعًا فَاسِيدًا ثُمَّ اسْتَرَدَّهَا وَهِيَ حَامِلٌ يَتَّبِعُهَا الْوَلَدُ فِي الْاسْتِرْدَادِ، "ح"^(٥).

(١٦٥٩٨) (قوله: وَسَرَيَانٍ مِثْلٍ) قَالَ فِي "الْأَشْبَاهِ"^(٦): ((وَحَقُّ الْمَالِثِ الْقَدِيمِ يَسْرِي إِلَيْهِ)) أَهـ "ح"^(٧)، وَصُورَتُهُ: إِذَا تَدَاوَلَتِ الْأَيْدِي الْجَارِيَةَ فَرُدَّتْ بِعَيْبٍ قَدِيمٍ عَلَى الْمَالِثِ الْأَوَّلِ وَهِيَ حَامِلٌ تَبِعَهَا حَمْلُهَا، وَكَذَا إِذَا اسْتَحِقَّتْ أَهـ "ط"^(٨).

(١٦٥٩٩) (قوله: فَهِيَ اثْنَتَا عَشْرَةَ) أي: الْمَسَائِلُ الَّتِي يَتَّبِعُ فِيهَا الْحَمْلُ أُمَةٌ.

(١٦٦٠٠) (قوله: وَلَا يَتَّبِعُهَا فِي كَفَالَةٍ) أي: إِذَا كُفِّلَتْ - وَهِيَ حَامِلٌ - بِمَالٍ أَوْ نَفْسٍ^(٩) لَا يَتَّبِعُهَا الْوَلَدُ فِي الطَّلَبِ إِذَا اسْتَمَرَّتِ الْكَفَالَةُ حَتَّى وَلَدَتْهُ وَكَبِرَ، وَكَذَا إِذَا كُفِّلَتْ أَمَةٌ حَامِلٌ بِإِذْنِ السَّيِّدِ لَا يَتَّبِعُهَا وَلَدُهَا، "ط"^(١٠)، أي: لَا يَتَّبِعُهَا بَعْدَ الْوِلَادَةِ، أَمَّا قَبْلَهَا فَلْيَرْبِ الْمَالُ بَيْعَهَا حَامِلًا إِذَا لَمْ يَفِدْهَا الْمَوْلَى فَإِذَا وَلَدَتْ بَعْدَ الْبَيْعِ كَانَ الْوَلَدُ لِلْمُشْتَرِي، تَأَمَّلْ.

(١) فِي الشَّيْخِ جَمِيعًا: ((ثَلَاثَ عَشْرَةَ))، وَالصُّوَابُ مَا أَتَاهَا: لَأَنَّ ابْنَ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى فَسَرَّهَا بِالسَّائِلِ، وَهِيَ مَوْتَةٌ، فَحَبَّ لِلطَّلَانَةِ.

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٣.

(٣) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٢٠.

(٤) "الْأَشْبَاهُ وَالشَّفَارُ": الْفَنُّ الثَّانِي: الْفَوَائِدُ - كِتَابُ الْبَيْعِ ص ٢٤٠-.

(٥) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٢٠.

(٦) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٣.

(٧) السِّيَاقُ: إِذَا كُفِّلَتْ بِمَالٍ أَوْ نَفْسٍ وَهِيَ حَامِلٌ، وَمَعْنَى كُفِّلَتْ بِنَفْسٍ: أَيِ تَكْفُلُ شَخْصًا بِإِحْضَارِهَا لِلطَّلَابِ.

(٨) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٣.

وَوَجَّهَ فِي "الْمَنْحِ" ^(١) الْأَوَّلَ بِأَنَّ الْوَلَدَ زِيَادَةً مُتَّصِلَةٌ لَمْ تَكُنْ وَقَتَ الْهَبَةِ، وَالثَّانِي بِأَنَّ الْحَبْلَ نَقْصَانٌ لَا زِيَادَةٌ أَهـ.

قُلْتُ: وَالتَّوْفِيقُ مَا سَيَذْكُرُهُ ^(٢) فِي بَابِ اخْتِيَارِ الْعَيْبِ: ((مِنْ أَنَّ الْحَبْلَ عَيْبٌ فِي الْإِدْمِيَّةِ لَا فِي الْبَهِيمَةِ))، أَوْ مَا فِي "الْهِنْدِيَّةِ" ^(٣) مِنْ الْهَبَةِ: ((مِنْ أَنَّ الْجَوَارِيَّ تَحْتَلِفُ؛ فَمِنْهُمْ مَنْ تَسْمُنُ بِهِ وَيَحْسُنُ لَوْهِنَا فَيَكُونُ زِيَادَةً تَمْنَعُ الرُّجُوعَ، وَمِنْهُمْ بِالْعَكْسِ فَيَكُونُ نَقْصَانًا لَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ)) أَهـ.

وَيُؤَيِّدُ هَذَا التَّوْفِيقَ: مَا فِي "الْخُلَاصَةِ" ^(٤) وَ"الْبِرَازِيَّةِ" ^(٥): ((مِنْ أَنَّ الْحَبْلَ إِنْ زَادَ خَيْرًا مَنَعَ الرُّجُوعَ وَإِنْ نَقَصَ لَا)) أَهـ؛ فَإِذَا كَانَتِ الْمَوْهُوبَةُ أُمَةً وَحَبِلَتْ عِنْدَ الْمُوْهُوبِ لَهُ وَنَقَصَتْ بِذَلِكَ كَانَ لِلْمُؤْهِبِ الرُّجُوعُ وَلَا يَتَّبِعُهَا، بَلْ إِذَا وَلَدَتْ بَعْدَ الرُّجُوعِ يَسْتَرِدُّهُ الْمُوْهُوبُ لَهُ لِيَكُونَ حَدَثَ عَنَى مِنْكَ، كَمَا قَالُوا: فِيمَا لَوْ بَنَى فِي الدَّارِ الْمَوْهُوبَةِ بِنَاءً مُنْقَصًا كِبَاءً تَوَرَّ فِي نَيْتِ السُّكْنَى فَإِنَّهُ لَا يَمْنَعُ الرُّجُوعَ كَمِ فِي "الْخَانِيَّةِ" ^(٦) وَلِئَمْوَهُوبٍ لَهُ أَخَذَهُ، فَقَدْ سَقَطَ مَا قِيلَ: إِنْ مَا ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" لَا يُؤَافِقُ الْقَوْلَيْنِ، فَافْهَمْ.

ثُمَّ لَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا فِي الْحَبْلِ الْعَارِضِ، أَمَّا لَوْ وَهَبَهَا حَبْلِي وَرَجَعَ بِهَا كَذَلِكَ صَحَّ، وَلَيْسَ الْكَلَامُ فِيهِ خِلَافًا لِمَا فَهِمْتُ "الْحَمَوِيَّ"، وَبَقِيَ مَا لَوْ كَانَ الْحَبْلُ مِنَ الْمُوْهُوبِ لَهُ فَبَحَثَ بَعْضُهُمْ: بِأَنَّهُ مَانِعٌ مِنَ الرُّجُوعِ، وَسَيَأْتِي ^(٧) تَمَامُ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ فِي الْهَبَةِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

(١) "المنح": كتاب الهبة - باب الرجوع في الهبة ١/ق ١٣٠/أ يتصرف.

(٢) انظر "الدر" عند: المقولة [٢٢٩٦٢] قوله: ((الحبل عيب)).

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الهبة - الباب الخامس في الرجوع في الهبة إلخ ٣٨٨/٤ يتصرف، نقلاً عن "الميسوط".

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع بالهبة ق ٣٢١/أ.

(٥) "البرازية": كتاب الهبة - الفصل الثاني في الرجوع عنها ٢٤٢/٦ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الخانية": كتاب الهبة - فصل في الرجوع في الهبة ٢٧٥/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) المقولة: [٢٩١٩١] قوله: ((وإن نقص لا)).

وإيصاء بخدمتها، ولا يتَذَكَّى بذكاة^(١) أمه، فهي تسع كما بُسطَ في يُسوع "الأشباه"^(٢)، وزاد في "البحر"^(٣): ((ولا في نسب))، حتى لو نكح هاشمي أمه فولد لها هاشمي كإبيه

[١٦٦٠٧] (قوله): وإيصاء بخدمتها) يعني: إذا أوصى بخدمة جارته الحاميل من غيره ليس للموصى له أن يستخدم الحمل بعد وضعه لعدم دخولِه في الوصية وإن كان متحققاً وقتها؛ لأنه إنما جعل له الانتفاع بها خاصة لا بذات أخرى، "ط"^(٤).

وحاصله: أن الخدمة منفعة وهو إنما أوصى بمنفعتها لا بذاتها ولا بمنفعة ولها، بخلاف ما إذا أوصى بذاتها فإن الحمل الموجود يتبعها في الملك للموصى له؛ لأنه يمكنها سائر أجزائها، وحملها جزء منها.

[١٦٦٠٨] (قوله): ولا يتَذَكَّى بذكاة أمه) أي: بذبحها، سواء كان تام الخلق أم لا؛ حتى إذا خرج ميتاً لم يؤكل وهو الصحيح، وقالوا: إن تم خلقه أكمل، "ط"^(٥).

[١٦٦٠٩] (قوله): وزاد في "البحر" إلخ) زاد "البيري" ثابته وهي ما في "خزانة الأكملي": ((لو قال لجارته: إذا ملكك فأنت حرة فولدت ثم اشتراها عتقت دون الولد)) اهـ. [٤٩٩ق/ب] قلت: وزدت ثالثة وهي: ولد المغصوبة لا يتبعها في الغصب، حتى لو ولدته ومات عند الغاصب بلا تعد منه لم يضمه، وكذا سائر زوائد الغصب، كثمر الشجر ونحوه؛ لأنه أمانة، كما سيأتي^(٦) في بابيه.

مطلب: الشرف لا يثبت من جهة الأم الشريفة

[١٦٦١٠] (قوله): ولا في نسب إلخ) لأن النسب للتعريف وحال الرجال مكشوف دون النساء، كذا في "الشمسي"، فهذا صريح بأن الشرف لا يثبت من جهة الأم الشريفة، "باقاني"،

(١) في "ب": ((بذكاة)) بالدال، وهو تعريف.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثاني، الفوائد ص ٢٤٠.

(٣) "البحر": كتاب العتق ٢٥٢/٤.

(٤) "ط": كتاب العتق ٢٩٣/٢.

(٥) "ط": كتاب العتق ٢٩٣/٢ بتصرف.

(٦) انظر الدر عند المقلولة [٣١٤٠٧] قوله: ((أمانة لا تضمن إلا بالتعدي)).

رَقِيقٌ كَأُمِّهِ، وَلَا يَتَّبِعُهَا بَعْدَ الْوِلَادَةِ إِلَّا فِي مَسْأَلَتَيْنِ:

نَعَمْ لَوْلَيْهَا شَرَفٌ مَا بِالنِّسْبَةِ نَغْيَرُوهُ.

(١٦٦١١) (قوله): رَقِيقٌ كَأُمِّهِ) لَأَنَّ الزَّوْجَ قَدْ رَضِيَ بِرِقِّ الْوَلَدِ؛ حَيْثُ أَقْدَمَ^(١) عَلَى تَزَوُّجِهَا مَعَ الْعِلْمِ بِرِقِّهَا، "بحر"^(٢).

مطلب: يُتَصَوَّرُ هَاشِمِيُّ رَقِيقٌ وَالِدَاهُ هَاشِمِيَّانِ

قَالَ "الْحَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((قُلُوْ كَانَ هَذَا الْوَلَدُ أَنْتَى فَرُوجَتْ بِهَاشِمِيٍّ فَأَتَى لَهُ وَلَدٌ مِنْهَا فَهُوَ أَيْ: هَذَا الْوَلَدُ رَقِيقٌ وَهُوَ هَاشِمِيُّ ابْنُ هَاشِمِيٍّ وَهَاشِمِيَّةٌ فَيُتَصَوَّرُ هَاشِمِيُّ مِنْ هَاشِمِيَّيْنِ وَهُوَ رَقِيقٌ يَصِيحُ بَيْعُهُ وَسَائِرُ مَا يَجُوزُ فِي الرَّقِيقِ مِنَ التَّصَرُّفَاتِ)) اهـ.

(١٦٦١٢) (قوله): وَلَا يَتَّبِعُهَا بَعْدَ الْوِلَادَةِ) أَيْ: فِي حُكْمِ حَدَثِ بَعْدِ الْوِلَادَةِ، أَمَّا الْحُكْمُ الْحَادِثُ قَبْلُهَا - وَلَوْ كَانَ قَبْلَ الْحَمْلِ كَالْتَدْبِيرِ وَالْإِسْتِيلَادِ - فَإِنَّ^(٣) الْأَوْلَادَ الْمُسَاخَرِينَ يَتَّبِعُونَهَا فِيهِ، كَمَا سَبَقَ، "ط"^(٤).

(قوله): نَعَمْ لَوْلَيْهَا شَرَفٌ مَا بِالنِّسْبَةِ نَغْيَرُوهُ) بِسَطِّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ "المسندى"، حَيْثُ قَالَ نَقْلًا عَنْ "أَبِي السَّعُودِ" مَفْنَى الثَّقَلَيْنِ: ((هُوَ سَيِّدٌ وَشَرِيفٌ، وَبِهِ أَفْنَى أَسْتَاذُنَا "ابْنُ كَمَالٍ بَاشَا"، وَكَتَبَ الشَّيْخُ "إِبْرَاهِيمُ" مَفْنَى الْحَفِيَّةِ بِدَمَشَقٍ: هُوَ سَيِّدٌ وَشَرِيفٌ؛ لَأَنَّ السِّيَادَةَ وَالشَّرَفَ بِهِذَا النِّسْبِ الْمَظْهَرِ فِي الْإِبْتِدَاءِ جَاءَ مِنَ الْأُمِّ، وَهُوَ كَوْنُهَا بِنْتُ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ، قَالَ "السَّعْدَاقِيُّ": سَأَلْتُ الشَّيْخَ "حَمِيدَ الدِّينِ الضَّرِيرَ" عَمَّنْ لَهُ أُمٌّ سَيِّدَةٌ وَأَبَرَةٌ لَيْسَ بِسَيِّدٍ، قَالَ: سَمِعْتُ أَسْتَاذِي "الْفَكَرْدَرِيَّ" قَالَ: هُوَ سَيِّدٌ، وَرَأَيْتُ فِي "فَتَاوَى الْوَجْهِزِ": إِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ سَيِّدَةً فَالْمُخْتَارُ أَنْ يَكُونَ وَلَدُهَا سَيِّدًا، وَفِي "جَامِعِ الْفَتَاوَى": لَوْ كَانَتِ الْأُمُّ شَرِيفَةً لَا الْأَبُ قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَكُونُ الْوَلَدُ سَيِّدًا، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَكُونُ سَيِّدًا، قَالَ شَمْسُ الْأَلَمَةِ "الْخُلَوَانِيُّ": وَالْفَتَاوَى عَلَى أَنَّهُ يَكُونُ سَيِّدًا، وَمِثْلُهُ فِي "كَامِلِ الْفَتَاوَى"، وَهُوَ يَصْلُحُ أَنْ يَكُونَ وَجْهًا لِلتَّوْفِيقِ)) اهـ.

(١) فِي "م": ((قَدَمَ)).

(٢) "البحر": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٤٠٢.

(٣) فِي "الْأَصْلِ": ((وَكَانَ)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٣.

إذا اسْتُحِقَّتِ الْأُمُّ بَيِّنَةً، وَإِذَا بَاعَتِ الْبَيْهَمَةَ وَمَعَهَا وَلَدُهَا وَفَتْنَهُ، (وَوَلَدُ الْأُمَةِ مِنْ زَوْجِهَا..

(قوله: ١٦٦١٣) إذا اسْتُحِقَّتِ الْأُمُّ بَيِّنَةً أَي: إِذَا وَلَدَتْ الْمَيْبَعَةَ عِنْدَ الْمُشْتَرِي لَا بِاسْتِثْلَاوِهِ فَاسْتُحِقَّتْ بَيِّنَةً يَتَّبِعُهَا وَلَدُهَا بِشَرْطِ الْقَضَاءِ بِهِ فِي الْأَصَحِّ إِذَا سَكَتَ الشُّهُودُ، فَلَوْ بَيَّنَّا أَنَّهُ لِذِي الْيَدِ أَوْ قَالُوا: لَا نَدْرِي لَا يَقْضَى بِهِ، وَإِنْ أَقْرَأَ ذُو الْيَدِ بِهَا لِرَجُلٍ لَا يَتَّبِعُهَا، كَمَا سَيَأْتِي^(١) فِي الْاسْتِحْقَاقِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

وَالْفَرْقُ كَمَا ذَكَرَهُ فِي "الدُّرَرِ"^(٢) هُنَاكَ: ((أَنَّ الْبَيِّنَةَ تَتَّبِعُ الْمَلِكَ مِنَ الْأَصْلِ وَالْوَلَدُ كَانَ مُتَّصِلًا بِهَا يَوْمَئِذٍ فَيُتَّبِعُ بِهَا الْاسْتِحْقَاقُ فِيهِمَا، وَالْإِقْرَارُ حُجَّةٌ قَاصِرَةٌ تَتَّبِعُ الْمَلِكَ فِي الْمُخْبَرِ بِهِ ضَرُورَةٌ صَرِيحَةٌ الْخَبَرُ فَتَقْتَضِي بَقْدَرَهَا)).

(قوله: ١٦٦١٤) وَإِذَا بَاعَتِ الْبَيْهَمَةَ الْخَبَرَ سَيَأْتِي^(٣) فِي فَصْلِ مَا يَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ بَعْدَ أَنَّهُ يَدْخُلُ وَلَدُ الْبَقَرَةِ الرُّضِيعُ لَا وَلَدُ الْأُنْثَى رَضِيعًا أَوْ لَا، بِهِ يُفْتَى اهـ.

وَالْفَرْقُ أَنَّ الْبَقَرَةَ لَا يَنْتَفِعُ بِهَا إِلَّا بِالْعَجَلِ وَلَا كَذَلِكَ الْأُنْثَى كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤) هُنَاكَ، أَي: لِأَنَّ الْبَقَرَةَ تَقْصِدُ لِلْحَلَبِ وَمِثْلُهَا الشَّاةُ وَالنَّاقَةُ، بِخِلَافِ الْأُنْثَى، وَبِخِلَافِ الْوَلَدِ الْغَطِيْمِ.

(تَقِيْمَةٌ)

يُرَادُ تَبَعِيَةُ الْوَلَدِ لَهَا إِذَا أَسْلَمَتْ؛ فَإِنَّ الْوَلَدَ يُتَّبِعُ خَيْرَ الْأَبَوَيْنِ دِينًا كَمَا مَرَّ فِي الشَّكَاخِ، وَزَادَ "الْبَيْهَرِيُّ" مَسْأَلَتَيْنِ [٣/٥٠٠] أَيْضًا عَنْ "خِزَانَةِ الْأَكْمَلِ": ((مَا لَوْ وَكَلَهُ أَنْ يُعْتَقَ أَمَتُهُ فَوَلَدَتْ وَلَدًا لَهُ أَنْ يُعْتَقَ وَلَدُهَا أَيْضًا. وَمَا لَوْ وَلَدَتْ الْوَدِيعَةُ؛ لِلْوَكِيلِ قُبْضُهُ مَعَهَا إِلَّا إِذَا وَلَدَتْ قَبْلَ أَنْ يُوَكَّلَهُ)) اهـ، فَالْمَسْتَشْنَى حَمْسٌ.

(١) انظر الدر عند المقولة [٢٤٥٦٣] قوله: ((فلو استحققت مبيعة ولدت)).

(٢) "الدُّرَر": كتاب البيوع - باب الاستحقاق ١٩١/٢.

(٣) انظر "الدر" عند المقولة [٢٢٤٧٢] قوله: ((وتدخل قلاته عرفاً)).

(٤) "البحر": كتاب البيع - فصل: يدخل البناء والمفاتيح في بيع الدَّارِ ٣١٨/٥، نقلاً عن "الظهريّة".

مِنْكَ لِسَيِّدِهَا) تَبَعًا لَهَا (وَوَلَدُهَا مِنْ مَوْلَاهَا حُرٌّ) وَقَدْ يَكُونُ حُرًّا مِنْ رَقِيقَيْنِ بِلَا تَحْرِيرٍ، كَانَ نَكَحَ عَبْدَ أُمَةٍ أَبِيهِ فَوَلَدُهُ حُرٌّ؛ لِأَنَّهُ وَلَدُ وَلَدِ الْمَوْلَى، "ظَهْرِيَّة" ^(١)، وَعَلَيْهِ: فَوَلَدُهَا مِنْ سَيِّدِهَا أَوْ ابْنِهِ أَوْ أَبِيهِ حُرٌّ.

﴿فَرْعٌ﴾

حَمَلَتْ أُمَةٌ كَافِرَةٌ لَكَافِرٍ مِنْ كَافِرٍ فَأَسْلَمَ، هَلْ يُؤْمَرُ مَالِكُهَا الْكَافِرُ بِبَيْعِهَا لِإِسْلَامِهِ تَبَعًا؟ قَالَ فِي "الْأَشْبَاهُ": ((لَمْ أَرَهُ)).....

[١٦٦١٥] (قَوْلُهُ: مِنْكَ لِسَيِّدِهَا) هَذَا دَاخِلٌ تَحْتَ قَوْلِهِ: ((وَالْوَلَدُ يَتَّبِعُ الْأُمَّ فِي الْمَلِكِ))، وَتَقْدِمُ ^(٢) اسْتِثْنَاءُ الْمَغْرُورِ ^(٣) مِنْ شَرْطِ حُرِّيَةِ الْوَلَدِ.

[١٦٦١٦] (قَوْلُهُ: حُرٌّ) لِأَنَّهُ عَلِقَ حُرًّا؛ لِأَنَّ مَاءَ جَارِيَتِهِ مَمْلُوكٌ لَهُ فَلَا يُعَارِضُ مَاءَهُ كَمَا فِي "الْمَبْسُوطِ" ^(٤)، وَقِيلَ: إِنَّهُ يَغْتَبِقُ عَلَيْهِ، وَتَمَامُهُ فِي "النَّهْرِ" ^(٥).

[١٦٦١٧] (قَوْلُهُ: كَأَنَّ نَكَحَ عَبْدٍ) ^(٦) أَي: بِإِذْنِ سَيِّدِهِ.

[١٦٦١٨] (قَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ) أَي: عَلَى مَا فِيهِ "الظَّهْرِيَّة"، وَالتَّفْرِيعُ لِصَاحِبِ "الْبَحْرِ" ^(٧)، وَفِيهِ اسْتِدْرَاكٌ عَلَى تَقْيِيدِ "الْمُصَنَّفِ" بِالْمَوْلَى.

[١٦٦١٩] (قَوْلُهُ: أَوْ ابْنِهِ أَوْ أَبِيهِ) أَي: وَنَحْوَهُمَا مِنْ كُلِّ ذِي رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ.

[١٦٦٢٠] (قَوْلُهُ: مِنْ كَافِرٍ) أَي: مِنْ زَوْجٍ كَافِرٍ.

(١) "الظَّهْرِيَّة": كتاب العتق - الفصل الخامس في عتق ما في البطن إلخ في ١٢٠/١.

(٢) المَقُولَةُ [١٦٥٩٢] قَوْلُهُ: ((إِذَا لَمْ يَشْرُطِ الزَّوْجُ حُرِّيَةَ الْوَلَدِ)).

(٣) فِي "الْأَصْل" وَ"ب": ((وَمِنْ شَرْطِ ...)).

(٤) "الْمَبْسُوطُ": كتاب العتق - بَابُ بَيْعِ أُمَّهَاتِ الْأَوْلَادِ ١٤٩/٧ بِتَصْرِفٍ.

(٥) انْظُرْ "النَّهْرَ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ فِي ٢٦٦/١.

(٦) فِي "الْأَصْل" وَ"أ": ((عَبْدًا))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢٥٣/٤.

قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُجْبَرُ؛ لِأَنَّهُ قَبْلَ الْوَضْعِ مَوْهُومٌ، وَبِهِ لَا يَسْقُطُ حَقُّ الْمَالِكِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١٦٦٢١) - (قَوْلُهُ: قُلْتُ: إلخ) الْبَحْثُ لِصَاحِبِ "النَّهْرِ"^(١).

(١٦٦٢٢) - (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ قَبْلَ الْوَضْعِ مَوْهُومٌ) مَفَادُهُ: أَنَّهُ لَوْ تَحَقَّقَ وَجُودُهُ بِالْعَلَامَاتِ الْقَاطِعَةِ الَّتِي

تَدْرِكُهَا أَرْبَابُ الْخَيْرَةِ أَنَّهُ يُجْبَرُ إِلَّا أَنْ يُرَادَ بِكَوْنِهِ مَوْهُومًا مَا يَعْمُ مَا ذَكَرَ، وَيَعْمُ كَوْنُهُ يَنْفَصِلُ عَنْهَا أَوْ يَمُوتُ فِي بَطْنِهَا فَإِنَّ انْفِصَالَهُ مَوْهُومٌ؛ "ط"^(٢).

١٤/٣

(١٦٦٢٣) - (قَوْلُهُ: وَبِهِ) أَي: بِتَوَهُّمِ الْحَمْلِ الْمَأْخُودِ مِنْ مَوْهُومٍ؛ "ط"^(٢).

(١٦٦٢٤) - (قَوْلُهُ: لَا يَسْقُطُ حَقُّ الْمَالِكِ) أَي: مِنْ عَيْنِهَا فَلَا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهَا؛ "ط"^(٢)، وَاللَّهُ

سَبِّحَانَهُ أَعْلَمُ.

(قَوْلُهُ: مَفَادُهُ: أَنَّهُ لَوْ تَحَقَّقَ وَجُودُهُ بِالْعَلَامَاتِ الْقَاطِعَةِ إلخ) فِي "السَّنَدِيِّ" عَنْ "الْخَانِئَةِ": ((لَوْ أَوْصَى

بِمَا فِي بَطْنِ جَارِيَتِهِ لِفُلَانٍ، إِنْ كَانَ فِي بَطْنِهَا وَلَدٌ يَوْمَ الْوَصِيَّةِ بِأَنْ جَاءَتْ بِهِ لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِهَا جَارَتْ الْوَصِيَّةُ، وَإِنْ لَسَتْ أَشْهُرٌ فَأَكْثَرُ فَالْوَصِيَّةُ بِهِ بَاطِلَةٌ)) اهـ. ومفهومه: أَنَّ الْوَصِيَّةَ إِنَّمَا بَطُلَتْ فِي السِتَّةِ أَشْهُرٍ لِاحْتِمَالِ عَدَمِ وَجُودِهِ، فَلَا عِبْرَةَ بِالْآثَارِ الَّتِي تَدُلُّ عَلَى كَوْنِهِ حَمْلًا وَلَا تَخْرُجُهُ عَنْ كَوْنِهِ مَوْهُومًا، فَلَا يُجْبَرُ عَلَى بَيْعِهَا، وَقَدْ رَأَى "الْبَيْرِيُّ" فِي "كِفَايَةِ الْمَجِيبِ" عَنْ "السَّنَدِيِّ" النَّصَّ عَلَى أَنَّ حُكْمَ الْإِسْلَامِ لَا يَبْثُثُ لِلْوَلَدِ مَا دَامَ حَمْلًا؛ إِذْ لَوْ كَانَ يَبْثُثُ لَهُ ذَلِكَ لَوَجِبَ أَنْ يُصَلَّى عَلَيْهِ إِذَا انْفَصَلَ مَيِّتًا، كَمَا لَوْ مَاتَ بَعْدَ الْانْفِصَالِ اهـ. ثُمَّ نَقَلَ عَنْ "الْبَدَائِعِ": أَنَّ الْإِيمَانَ وَالْكَفَرَ لَا يُعْرِفَانِ لِلْحَيِّينِ لَا حَقِيقَةً وَلَا حُكْمًا، أَمَّا حَقِيقَةُ فَلَا شَكَّ فِي انْتِفَائِهِمَا؛ لِإِعْدَمِ تَحَقُّقِهِمَا مِنْهُ، وَكَذَلِكَ حُكْمًا؛ لِأَنَّ ذَلِكَ بِوَاسِطَةِ الْحَيَاةِ وَلَمْ تُعْرِفْ. وَفِيهَا: ((لَوْ ارْتَدَّتْ امْرَأَةٌ وَهِيَ حَامِلٌ وَلَحِقَتْ بِدَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ سَبِيَتْ وَهِيَ حَامِلٌ كَانَ وَلَدُهَا فَيَأْ؛ لِأَنَّ السَّبْيَ لِحَقِّقَةٍ وَهُوَ فِي حُكْمِ جُزْءٍ مِنَ الْأُمِّ وَلَا يَبْطُلُ بِالْانْفِصَالِ، فَإِذَا لَمْ يَبْثُثْ إِسْلَامُ الْحَمْلِ لَا يُؤْمَرُ مَالِكُهَا بِبَيْعِهَا إِذَا كَانَ عَقَقًا، فَعِنْدَ كَوْنِهِ مَوْهُومًا بِالْأَوَّلَى)) اهـ.

(١) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ ٢/٢٦٦ أ.

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ ٢/٢٩٤.

﴿بابُ عَتَقِ الْبَعْضِ﴾

(أَعْتَقَ بَعْضَ عَبْدِهِ) وَلَوْ مُبَهَمًا (صَحَّ) وَلَزِمَهُ بَيَانُهُ (وَيَسَعَى^(١)) فِيمَا بَقِيَ)
وإن شاء حرَّره (وهو) أي: مُعْتَقُ الْبَعْضِ.....

﴿بابُ عَتَقِ الْبَعْضِ﴾

أَخْرَهُ عَنِ الْكُلِّ إِمَّا لِأَنَّهُ مِنَ الْعَوَارِضِ لِقَلَّةِ وَقُوعِهِ، أَوْ لِلخِلَافِ؛ أَوْ لِأَنَّهُ تَبَعَ لِلْكُلِّ، أَوْ لِأَنَّهُ
دُوِّنَهُ فِي الثَّوَابِ، "نَهْر"^(٢).

[١٦٦٢٥] (قَوْلُهُ: وَلَوْ مُبَهَمًا) ك: جُزْءٌ مِنْكَ حُرٌّ، أَوْ شَيْءٌ مِنْكَ حُرٌّ، وَلَوْ قَالَ: سَهْمٌ مِنْكَ
حُرٌّ عَتَقَ السُّلُوسُ، "حَاشِيَةٌ"^(٣).

[١٦٦٢٦] (قَوْلُهُ: صَحَّ) أَي: إِعْتَاقُهُ وَهُوَ عِبَارَةٌ عَنْ زَوَالِ الْمِلْكِ عَنِ الْبَعْضِ لَا عَنْ زَوَالِ الرِّقِّ؛
لِأَنَّهُ عِنْدَ الْإِمَامِ رَفِيقٌ كُلُّهُ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤)، وَيَأْتِي تَمَامُهُ^(٥).

[١٦٦٢٧] (قَوْلُهُ: وَلَزِمَهُ بَيَانُهُ) أَي: فِي الْمُبْهَمِ.

[١٦٦٢٨] (قَوْلُهُ: وَيَسَعَى فِيمَا بَقِيَ) أَي: فِي بَقِيَّةِ قِيَمَتِهِ لِمَوْلَاهُ، وَتُعْتَبَرُ قِيَمَتُهُ فِي الْحَالِ،
"فَتْح"^(٦). وَفِي "الْبَحْرِ"^(٧) عَنْ "جَوَامِعِ الْفَقْهِ": ((الْإِسْتِسْعَاءُ: أَنْ يُؤَاجِرَهُ وَيَأْخُذَ قِيَمَةَ مَا بَقِيَ مِنْ
أَجْرِهِ)) اهـ. وَفِي "الْفَهْرِسْتَانِي"^(٨): ((وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّهُ يُؤَاجِرُ وَلَوْ صَغِيرًا يُعْقِلُ فَيَأْخُذُ مِنْ
أَجْرَتِهِ، كَالْحُرِّ الْمُدْيُونِ إِلَى أَنْ يُؤَدِّيَ السَّعَايَةَ)).

(١) فِي "و": ((وَسَعَى)).

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ق ٢٦٦/أ.

(٣) "الْحَاشِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - فَصْلٌ فِي صَرِيحِ الْعَرَبِيَّةِ ٥٥٩/١ (هَامِشُ "الْفَنَائِطِ الْهِنْدِيَّةِ").

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٥٦/٤.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٦٦٣٤] قَوْلُهُ: ((وَالْخِلَافُ مِنْهُ لِمَنْ)).

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٥٥/٤.

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٥٤/٤.

(٨) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - فَصْلُ عِتَاقِ الْبَعْضِ ٣٦٤/١.

(كُمُكَاتِبٍ) حَتَّى يُؤَدِّيَ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ (بَلَا رَدَّ إِلَى الرَّقِّ لَوْ عَجَزَ) وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَيْنٍ فِي الْبَيْعِ بَطَلَ فِيهِمَا، وَلَوْ قُتِلَ وَلَمْ يَتْرُكْ وِفَاءً فَلَا قَوْدَ، بِخِلَافِ الْمُكَاتِبِ (وَقَالَا): مَنْ أَعْتَقَ بَعْضُهُ (عَتَقَ كُلَّهُ).....

(قوله: ١٦٦٢٩) (كُمُكَاتِبٍ) فِي أَنَّهُ لَا يُبَاعُ وَلَا يَبْرُكُ وَلَا يُؤْرَثُ وَلَا يُزَوَّجُ وَلَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَيَصِيرُ أَحَقَّ بِمُكَاتِبِهِ، وَيُخْرَجُ إِلَى الْحُرِّيَّةِ بِالسَّعَايَةِ وَالْإِعْتَاقِ، وَيُزَوَّلُ [٣/٥٠٠ ب] بَعْضُ الْمِلْثِّ عَنْهُ كَمَا يُزَوَّلُ مِلْكُ الْيَدِ عَنِ الْمُكَاتِبِ فَيَقِي هَكَذَا إِلَى أَنْ يُؤَدِّيَ السَّعَايَةَ، "دُرُ مُنْتَقَى" (١) وَ"فُهَيْسَانِي" (٢).
(قوله: ١٦٦٣٠) بَلَا رَدَّ إِلَى الرَّقِّ لَوْ عَجَزَ لِأَنَّهُ إِسْقَاطُ مُحَضٍّ فَلَا يَقْبَلُ الْفَسْخَ بِخِلَافِ الْكِتَابَةِ، "دُرُ مُنْتَقَى" (٣).

(قوله: ١٦٦٣١) بَطَلَ فِيهِمَا لِأَنَّهُ لَمَّا تَعَذَّرَ رَدُّهُ إِلَى الرَّقِّ صَارَ بِمَنْزِلَةِ الْحُرِّ، وَلَوْ جَمَعَ بَيْنَ قَيْنٍ وَحُرٍّ فِي الْبَيْعِ بَطَلَ فِيهِمَا فَكَذَا هَذَا، "ح" (٤).
(قوله: ١٦٦٣٢) قَتَلَهُ أَحَدَ عَمَدًا وَلَمْ يَتْرُكْ وِفَاءً، أَي: مَا يَفِي بِمَا عَلَيْهِ لِسَيِّدِهِ فَلَا قَوْدَ بِقَتْلِهِ، أَي: لَا قِصَاصَ لِلْخِلَافِ فِي أَنَّهُ يَعْتَقُ كُلَّهُ أَوْ لَا، كَالْمُكَاتِبِ إِذَا قُتِلَ عَنْ وِفَاءٍ وَلَهُ وَارِثٌ فَقِيلَ: يَمُوتُ حُرًّا، وَقِيلَ: لَا؛ فَقَدْ جُهِلَ الْمُسْتَحِقُّ هَلْ هُوَ الْوَارِثُ أَوْ الْمَوْلَى؟ أَمَّا الْمُكَاتِبُ الَّذِي لَمْ يَتْرُكْ وِفَاءً فَإِنَّهُ مَاتَ رَقِيقًا بَلَا خِلَافٍ.

﴿بابُ عتق البعض﴾

(قوله: ١٦٦٣٣) فَلَا قَوْدَ بِقَتْلِهِ (إِنْ) هَذَا إِذَا كَانَ لَهُ وَارِثٌ، وَإِلَّا فَالْحَقُّ لِلْمَوْلَى سِوَاءَ مَاتَ حُرًّا أَوْ عَبْدًا، فَيَنْبَغِي أَنْ يُقَادَ بِهِ. اهـ "رحمتي".

(١) "الدر المنقبي": كتاب الإعتاق - باب عتق البعض ٥١٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتق - فصل عتق البعض ٣٦٣/١.

(٣) "الدر المنقبي": كتاب الإعتاق - باب عتق البعض ٥١٥/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ق ٢٢٠ ب.

وَالصَّحِيحُ قَوْلُ "الإمام"، "فَهَيْسْتَانِي"^(١) عَنْ "الْمُضْمَرَاتِ"، وَالْخِلَافُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ
الِإِعْتِقَاقَ يُوجِبُ زَوَالَ الْمِلْكِ عِنْدَهُ، وَهُوَ مُتَحَرِّجٌ، وَعِنْدَهُمَا: زَوَالُ الرِّقِّ وَهُوَ غَيْرُ مُتَحَرِّجٍ،
وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ التَّدْبِيرُ.....

(١٦٦٣٤) [قَوْلُهُ: وَالصَّحِيحُ قَوْلُ الْإِمَامِ الْخ] وَكَذَا نَقَلَ الْعَلَامَةُ "قَاسِمٌ" تَصْحِيحَهُ عَنْ أُنْثَمَةَ
التَّصْحِيحِ، وَأَيْدُهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ" بِالْمَعْنَى، وَبِالسَّمْعِ، وَمِنْهُ حَدِيثُ الصَّحِيحِينَ^(٢): «مَنْ أَعْتَقَ شِرْكَاءَ
لَهُ فِي عَبْدٍ فَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ قَوْمٌ عَلَيْهِ فَيْئَةُ عَدَلٍ فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ وَعَتَقَ الْعَبْدُ
عَلَيْهِ وَإِلَّا فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ»، أَفَادَ تَصَوُّرَ عَتَقِ الْبَعْضِ فَقَطُّ الْخ.

(١٦٦٣٤) [قَوْلُهُ: وَالْخِلَافُ مَبْنِيٌّ الْخ] هَذَا مَا حَقَّقَهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(٣) وَهُوَ: أَنَّ إِبْرَاهِيمَ^(٤)
الْخِلَافِ فِي تَحَرُّجِي الْعِتْقِ أَوْ الْإِعْتِقَاقِ وَعَدَمِهِ غَلَطَ فِي تَحْرِيرِ مَحَلِّ النِّزَاعِ، بَلِ الْخِلَافُ فِيمَا يُوجِبُهُ
الِإِعْتِقَاقُ أَوَّلًا وَبِالذَّاتِ، فَعِنْدَهُمَا: زَوَالُ الرِّقِّ وَهُوَ غَيْرُ مُتَحَرِّجٍ اتِّفَاقًا، وَعِنْدَهُ: زَوَالُ الْمِلْكِ وَيَتَّبِعُهُ
زَوَالُ الرِّقِّ فَلَزِمَ تَحَرُّجِي مُوجِبِهِ غَيْرَ أَنَّ زَوَالَ الرِّقِّ لَا يَثْبُتُ إِلَّا عِنْدَ زَوَالِ الْمِلْكِ عَنِ الْكُلِّ شَرْعًا،
كَحُكْمِ الْحَدَثِ لَا يَزُولُ إِلَّا عِنْدَ غَسَلِ كُلِّ الْأَعْضَاءِ وَغَسْلِهَا مُتَحَرِّجٌ، وَهَذَا لِضَرُورَةِ أَنَّ الْعِتْقَ قُوَّةٌ
شَرْعِيَّةٌ هِيَ قُدْرَةٌ عَلَى التَّصَرُّفَاتِ، وَلَا يَتَصَوَّرُ ثُبُوتُهَا فِي بَعْضِ شَائِعًا، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

(١٦٦٣٥) [قَوْلُهُ: وَعَلَى هَذَا الْخِلَافِ التَّدْبِيرُ] فَإِذَا دَبَّرَ بَعْضَ عِبْدِهِ اقْتَصَرَ عَلَيْهِ عِنْدَهُ وَسَعَى
فِي الْبَاقِي بَعْدَ مَوْتِ سَيِّدِهِ، وَسَرَى إِلَى كَتْمِهِ عَنْهُمَا وَلَا سِعَايَةَ عَلَيْهِ، "ط"^(٥).

(١) "جامع الرموز": كتاب العتق - فصل: عتق البعض ٣٦٣/١.

(٢) أخرجه مالك في "الموطأ" ٥٩٢/٢ في العتق - باب من أعتق شريكاً له في مملوك، وأحمد ٥٦٦/١، ١١٢، ٢/٢، والبخاري (٢٤٩١) في الشركة، و (٢٥٢٤) في العتق - باب إذا أعتق عبداً بين اثنين، ومسلم (١٥٠١) في العتق، وأبو داود (٣٩٤٠) (٣٩٤١) في العتق - باب لا يُستسعى، والنسائي ٣١٩/٧ في البيوع - باب الشركة في الرقيق، والكبرى (٤٩٥٧) في العتق - العبد بين اثنين، وابن ماجه (٢٥٢٨) في العتق - باب من أعتق عبداً، والشافعي كما في مسنده ٦٦/٢، وابن حبان (٤٣١٦)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٧٤/١٠ في العتق - باب من أعتق شقيقاً له في عبده، عن مالك ويحيى بن سعيد وأيوب وعبد الله وأبى ثابت وغيرهم، عن نافع، عن ابن عمر فذكره.

(٣) "الفتح": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٦/٤.

(٤) في "الأصل" و"٣" و"م": ((يراد))، وهو خطأ.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٥/٢.

والاستيلاء، ولا خلاف في عدم تحزّي العتق والرّق.....

(١٦٦٣٦) (قوله: والاستيلاء) أي: فإنه متجزّ عنده لا عندهما والخلاف في استيلاء المشتركة المدبّرة لا القنّة، قال في "الفتح" ^(١): ((وأما الاستيلاء فمتجزّ عنده حتى لو استولّد نصيبه من مدبّرة سنده اقتصر عليه حتى لو مات المستولّد [٥٠١/٣] تعتق من جميع ماله، ولو مات المدبّر عتقت من ثلث ماله، وإنما كمل في القنّة لأنه لما ضمن نصيب صاحبه بالإتلاف منكّه من حين الاستيلاء فصار مستولداً جارية نفسه فثبت عدم التحزّي ضرورة)) اهـ.

(١٦٦٣٧) (قوله: ولا خلاف في عدم تحزّي العتق والرّق) فيه: أنّ العتق إنّ كان بمعنى زوال الملك تحزّي وإن كان بمعنى زوال الرّق لا يتحزّي. اهـ "ح" ^(٢).

قلت: ليس مراد "الشّارح" موجب العتق وهو ما ذكر بَلْ مراده نفس العتق؛ ففي "الزيلعي" ^(٣): ((الإعتاق يوجب زوال الملك عنده وهو متجزّ، وعندهما: زوال الرّق وهو غير متجزّ، وأما نفس الإعتاق أو العتق فلا يتجزّى بالإجماع؛ لأنّ ذات القول - وهو العلة - وحكمه - وهو نزول الحرية فيه - لا يتصور فيه التحزّي، وكذا الرّق لا يتجزّى بالإجماع لأنه ضعف حكميّ والعتق والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما في شخص واحد)) اهـ، أي: اجتماع الضعف الحكمي والقوة الحكمية وهما الرّق والعتق.

(قول "الشّارح": والاستيلاء) والكتابة كذلك على الخلاف كما يأتي في كتابه المشترك.
(قوله: لو مات المستولّد تعتق من جميع ماله إلخ) المراد: أنّ نصيب المستولّد أو المدبّر يعتق من الجميع أو الثلث.

(١) "الفتح": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٨/٤.

(٢) "ح" - كتاب العتق - باب عتق البعض ق ٢٢٠/ب.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٧٣/٣.

❖ (قوله: لأنّ ذات القول) أي: الإعتاق، و((قوله: وحكمه)) أي: العتق، ففيه لفّ ونشر مرتّب. اهـ منه.

ومن الغريب^(١) ما في "البدائع": مِنْ تَحْرِيهِمَا عِنْدَ "الإمام"؛ لأنَّ الإمامَ لو ظَهَرَ عَلَى جَمَاعَةٍ مِنَ الْكَفَرَةِ وَضَرَبَ الرُّقَّ عَلَى أَنْصَابِهِمْ وَمَنْ عَلَى الْأَنْصَابِ جَازَ، وَيَكُونُ حُكْمُهُمْ بَقَاءً كَالْبَعْضِ، (ولو^(٢) أَعْتَقَ شَرِيكَ^(٣)) (نَصِيئَهُ فَلِشَرِيكِهِ) سِتُّ خِيَارَاتٍ،

١٦٦٣٨١ (قوله): وَمِنْ الْغَرِيبِ (الخ) إِنَّمَا كَانَ غَرِيباً لِمُخَالَفَتِهِ الْمَشْهُورَ مِنَ الْإِتِّفَاقِ الْمَذْكُورِ، وَلَكِنْ هَذَا حِكَاةٌ فِي "البدائع"^(١) عَنْ بَعْضِ الْمَشَايخِ جَوَاباً عَنْ اسْتِدْلَالِ الصَّاحِتِينَ: بِأَنَّ الرُّقَّ لَا يَتَحَرَّى فِي حَالَةِ الثُّبُوتِ حَتَّى لَا يَصْرِفَ الْإِمَامُ الرُّقَّ فِي نِصْفِ السَّيِّئِ وَيَمْسُ عِى نِصْفِهِمْ فَكَذَلِكَ فِي حَالِ الْبَقَاءِ، ثُمَّ قَالَ فِي جَوَابِهِ: ((مِنْ مَشَايخِنَا مَنْ مَنَعَ ذَلِكَ؛ فَإِنَّ الْإِمَامَ لَوْ فَعَلَ ذَلِكَ جَازَ وَيَكُونُ حُكْمُهُمْ حُكْمَ مُعْتَقِ الْبَعْضِ فِي حَالَةِ الْبَقَاءِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَيُظْهَرُ لِي الْجَوَابُ بِأَنَّهُ لَيْسَ فِي ذَلِكَ تَحْرِي الرُّقَّ فِي حَالَةِ الثُّبُوتِ؛ لِأَنَّ الرُّقَّ نَبَتَ عَلَيْهِمْ حَالَةَ الْإِسْتِيلَاءِ كَمَا مَرَّ^(٥)، فَصَرَفَ الرُّقَّ إِلَى نِصْفِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمْ تَقْرِيرٌ لِلشَّابِتِ، وَالْمَنْ عَلَى النِّصْفِ الْبَاقِي بِمَعْنَى إِعْتَاقِ أَنْصَابِهِمْ، فَصَارَ ذَلِكَ إِعْتَاقُ الْبَعْضِ ابْتِدَاءً وَبَقَاءً، فَتَدَبَّرْ.

١٥/٣ (قوله): فَلِشَرِيكِهِ أَي: الَّذِي يَصِحُّ مِنْهُ الْإِعْتَاقُ حَتَّى لَوْ كَانَ صَبِيّاً أَوْ مَجْنُوناً اُنْتِظَرَ بُلُوغَهُ وَإِفَاقَتَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَلِيّاً أَوْ وَصِيّاً، فَإِنْ كَانَ امْتَنَعَ عَلَيْهِ الْعِتْقُ فَقَطْ، "نَهْر"^(٦).

(قول "الشَّارِحَ": وَضَرَبَ الرُّقَّ عَلَى أَنْصَابِهِمْ (الخ) الْأَوَّلُ: مَثَالُ تَحْرِي الرُّقَّ، وَالثَّانِي: تَحْرِي الْعِتْقِ. (قوله): بِمَعْنَى إِعْتَاقِ أَنْصَابِهِمْ (الخ) فِيهِ: أَنَّهُ كَيْفَ يَكُونُ إِعْتَاقاً مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَبْسُتَ فِيهِ مِلْكٌ!!؟ لِأَنَّهُ قَبْلَ الْإِحْرَازِ أَوْ الْإِعْتَاقِ عِنْدَهُ إِزَالَةُ الْمِلْكِ، وَلَا يُقَالُ: إِنَّهُ يَكْفِي فِي كَوْنِهِ إِزَالَةً لِمِلْكِ أَنَّهُ بَعْدَ وَجُودِ مَا يَقْتَضِيهِ مِنَ الْإِحْرَازِ يَكُونُ مَزِيداً فَهُوَ إِزَالَةٌ مُضَافَةٌ؛ لِعَدَمِ مِلْكِهِ أَيْضاً، وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمَنْ لَا يُقَالُ لَهُ: إِعْتَاقٌ.

(١) فِي "ب": ((الغُوبِ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) ((وَلَوْ)) فِي "ب" وَ"د" وَ"ط" مِنْ كَلَامِ الشَّارِحِ "الْمُحْكَمِي".

(٣) ((شَرِيكِ)) فِي "ب" وَ"د" وَ"ط" مِنْ كَلَامِ "التَّمْرَتَاشِي"، وَفِي "و": ((الشَّرِيكِ)).

(٤) "البدائع": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - فَصْلٌ: صَفْهُ الْإِعْتَاقِ ٨٦/٤.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٦٥٨٥] قَوْلُهُ: ((فَإِنْ كُلُّهُمْ أَرْقَاءً)).

(٦) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضَهُ ق ٢٦٦/ب.

بَلْ سَمِعَ: إِمَّا^(١) (أَنْ يُحَرَّرَ) نَصِيْبُهُ مُنْجَزًا، أَوْ مُضَافًا لِمُدَّةِ كُمْدَةِ الْإِسْتِسْعَاءِ، "فَتَح"، أَوْ يُصَالِحَ، (أَوْ يُكَاتَبَ)^(٢) لا على أَكْثَرٍ مِنْ قِيَمَتِهِ لَوْ مِنَ النَّقْدَيْنِ، وَلَوْ عَجَزَ اسْتَسْعَى،

(١٦٦٤٠) (قَوْلُهُ: بَلْ سَمِعَ) لِأَنَّ التَّحْرِيرَ نَوْعَانِ: مُنْجَزٌ وَمُضَافٌ، وَهَذَا قَوْلُ الْإِمَامِ، وَقَالَا: لَيْسَ [٥٠١/٣١] لَهُ إِلَّا الضَّمَامُ مَعَ الْيَسَارِ وَالسَّعَايَةِ مَعَ الْإِعْسَارِ، "نَهْر"^(٣).

(١٦٦٤١) (قَوْلُهُ: أَوْ مُضَافًا لِمُدَّةِ كُمْدَةِ الْإِسْتِسْعَاءِ) قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٤): ((وَيُنْبَغِي إِذَا أُضَافَ أَنْ لَا تُقْبَلَ مِنْهُ إِضَافَتُهُ إِلَى زَمَانٍ طَوِيلٍ؛ لِأَنَّهُ كَالْتَدْيِيرِ مَعْنَى، وَلَوْ دَبَّرَهُ وَحَبَّ عَلَيْهِ السَّعَايَةُ فِي الْحَالِ فَيَعْتَقُ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ، فَيُنْبَغِي أَنْ يُضَافَ إِلَى مُدَّةٍ تُشَاكِلُ مُدَّةَ الْإِسْتِسْعَاءِ))، كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥)، "ح"^(٦).

(١٦٦٤٢) (قَوْلُهُ: أَوْ يُصَالِحَ) أَي: السَّائِئُ الْمَعْتَقُ أَوْ الْعَبْدُ كَمَا يُفَادُ مِنَ "الْبَحْرِ"^(٧)، "ط"^(٨).
(١٦٦٤٣) (قَوْلُهُ: لَا عَلَى أَكْثَرٍ مِنْ قِيَمَتِهِ) رَاجِعٌ إِلَى الصُّلْحِ وَالْكِتَابَةِ، وَالْمُرَادُ قِيَمَةُ حَصَّتِهِ كَالنَّصْفِ مَثَلًا، فَيَصِحُّ عَلَى نِصْفِ الْقِيَمَةِ أَوْ أَقَلَّ لَا أَكْثَرَ بَرِّيَادَةٍ لَا يَتَغَايَبُ النَّاسُ فِيهَا، فَالْفَضْلُ بَاطِلٌ؛ لِأَنَّهُ رَبًّا، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٩).

(١٦٦٤٤) (قَوْلُهُ: لَوْ مِنَ النَّقْدَيْنِ) فَلَوْ عَلَى عُرُوضٍ أَكْثَرَ مِنْ قِيَمَتِهِ جَازٌ، "بَحْر"^(١٠).
(١٦٦٤٥) (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَجَزَ اسْتَسْعَى) أَي: لَوْ عَجَزَ الْعَبْدُ عَنْ يَدْلِ الْكِتَابَةِ اسْتِسْعَاءَ السَّائِئِ،

(١) ((إِمَّا)) فِي "ب" وَ"د" وَ"ط" مِنْ كَلَامِ الْمَازِنِ "النَّمْرَنَاشِي".

(٢) ((أَوْ يَكَاتَبُ)) فِي "ب" وَ"د" وَ"ط" مِنْ كَلَامِ الشَّارِحِ "الْخَصْكَفِي".

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ق ٢٦٦/أ - ب بِاخْتِصَارٍ.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٩/٤.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

(٦) "ح": كِتَابُ الْعِتَقِ ق ٢٢١/أ، نَقْلًا عَنْ "الْبَحْرِ".

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

(٨) "ط": كِتَابُ الْعِتَقِ - بَابُ عِتَقِ الْبَعْضِ ٢٩٥/٢.

(٩) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

(١٠) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٤/٤.

فَإِنْ امْتَنَعَ أَجْرَهُ جَبْرًا (أَوْ يُدْبَرُ) وَتَلَزَمَهُ السَّعَايَةُ لِلْحَالِ، فَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى فَلَا سِعَايَةَ
إِنْ خَرَجَ مِنَ الثَّلَاثِ، (أَوْ يَسْتَسْعِي) الْعَبْدُ كَمَا مَرَّ،.....

أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(١).

وَالظَّاهِرُ: أَنَّ عَجْرَهُ عَنْ بَدَلِ الصَّلْحِ كَذَلِكَ، "ط"^(٢).

(١٦٦٤٦) (قَوْلُهُ: فَإِنْ امْتَنَعَ أَجْرَهُ جَبْرًا) أَي: وَيُؤْخَذُ نِصْفُ الْقِيَمَةِ مِنَ الْأَجْرَةِ، كَذَا
فِي "الثَّلَاثِي"^(٣)، وَمِنْهُ يُسْتَفَادُ: أَنَّهُ عِنْدَ الْعَجْرِ عَنْ بَدَلِ الْكِتَابَةِ وَالصَّلْحِ يُرْجَعُ إِلَى اعْتِبَارِ الْقِيَمَةِ
لَا مَا وَقَعَ عَلَيْهِ الْعَقْدُ وَإِنْ كَانَتْ الزِّيَادَةُ يَسِيرَةً، "ط"^(٤).

(١٦٦٤٧) (قَوْلُهُ: وَتَلَزَمَهُ السَّعَايَةُ لِلْحَالِ) وَلَا يَحْزُرُ لِسَيِّدِهِ أَنْ يَتْرَكَهُ عَلَى خَالِهِ لِيَعْتَقَ بَعْدَ
الْمَوْتِ بَلْ إِذَا أَدَّى عَتَقَ، لِأَنَّ تَذْيِيرَهُ اخْتِيَارًا مِنْهُ لِلْسَّعَايَةِ، "بَحْر"^(٥).

(١٦٦٤٨) (قَوْلُهُ: فَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى إلخ) ظَاهِرُ كَلَامِ "الْفَتْح"^(٦): أَنَّهُ لَا فَائِدَةَ لِلتَّذْيِيرِ وَالْكِتَابَةِ
لِرُجُوعِهِمَا إِلَى السَّعَايَةِ. وَأَجَابَ فِي "الْبَحْرِ"^(٧): بِأَنَّ لِلتَّذْيِيرِ فَائِدَةً هِيَ أَنَّهُ لَوْ مَاتَ الْمَوْلَى سَقَطَتْ
عَنْهُ السَّعَايَةُ إِذَا خَرَجَ مِنَ الثَّلَاثِ، كَمَا أَنَّ فَائِدَةَ الْكِتَابَةِ تَعْيِينُ الْبَدَلِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ لَا الْكِتَابَةُ لَأَخْتِجَ إِلَى
تَقْوِيَةٍ وَإِجَابَ نِصْفُ الْقِيَمَةِ، وَقَدْ يُخْتَارُ فِيهَا إِلَى الْقَضَاءِ عِنْدَ التَّأْخُّرِ فِي الْمَقْدَارِ.

(١٦٦٤٩) (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ^(٨)) مِنْ كَوْنِهِ يُؤَجَّرُهُ جَبْرًا إِنْ امْتَنَعَ، كَمَا يُفْهَمُ مِنْ "النَّهْرِ"^(٩)،

"ح"^(١٠).

(١) انظر "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٤/٤.

(٢) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٦/٢.

(٣) انظر "حاشية الثلثي على تبين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٧٤/٣.

(٤) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٦/٢.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٥/٤ بتصرف، نقلاً عن "المحيط".

(٦) "الفتح": كتاب العتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٩/٤.

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٥/٤ بتصرف.

(٨) ص ٧١ - 'در'.

(٩) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٦/٢.

(١٠) "ح": كتاب العتق ٢/٢٢١.

(وَالْوَلَاءُ لِهَمَا) لِأَنَّهُمَا الْمُعْتَقَانِ، (أَوْ يُضَمَّنَ) الْمُعْتَقَ (لَوْ مُوسِراً) وَقَدْ أَعْتَقَ بِلَا إِذْنِهِ، فَلَوْ بِهِ اسْتَسْعَاهُ عَلَى الْمَذْهَبِ (وَوَرَجِعُ) بِمَا ضَمِنَ (عَلَى الْعَبْدِ، وَالْوَلَاءُ) كُلُّهُ (لَهُ) لَصُدُورِ الْعِتْقِ كُلِّهِ مِنْ جِهَتِهِ؛ حَيْثُ مَلَكَهُ بِالضَّمَانِ، وَهَلْ يَجُوزُ الْجَمْعُ بَيْنَ السَّعَايَةِ وَالضَّمَانِ؟.....

(١٦٦٥٠) (قَوْلُهُ: وَالْوَلَاءُ لِهَمَا أَي: فِي جَمِيعِ الْخِيَارَاتِ السَّابِقَةِ، "ط" (١)).

(١٦٦٥١) (قَوْلُهُ: أَوْ يُضَمَّنَ الْمُعْتَقَ) وَحَيْثُ فَالْسَيِّدُ أَيْضاً بِالْخِيَارِ، إِنْ شَاءَ أَعْتَقَ مَا بَقِيَ، وَإِنْ شَاءَ دَبَّرَ، وَإِنْ شَاءَ كَاتَبَ، وَإِنْ شَاءَ اسْتَسْعَى، "بِدَائِع" (٣). وَإِنْ أَبْرَأَهُ الشَّرِيكَ عَنِ الضَّمَانِ فَلَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَلَى الْعَبْدِ وَالْوَلَاءَ لِلْمُعْتَقِ، "هِنْدِيَّة" (٣)، "ط" (٤).

(١٦٦٥٢) (قَوْلُهُ: اسْتَسْعَاهُ عَلَى الْمَذْهَبِ) وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": أَنَّ لَهُ التَّضْمِينَ؛ لِأَنَّهُ عِنْدَهُ ضَمَانٌ تَمْلِكُ لَا إِتْلَافٍ، "بَحْر" (٥)، [٥٠٢/٣].

وَالظَّاهِرُ: أَنَّ اقْتِصَارَهُ عَلَى السَّعَايَةِ يُرِيدُ بِهِ نَفْيَ الضَّمَانِ لَا نَفْيَ الْإِعْتِاقِ وَالتَّدْبِيرِ وَالْكِتَابَةِ وَالصَّلْحِ؛ فَإِنَّهَا مَعَزَلَةُ السَّعَايَةِ، "ط" (٦).

(١٦٦٥٣) (قَوْلُهُ: وَيَرْجِعُ بِمَا ضَمِنَ) وَلَهُ أَنْ يُحِيلَ السَّاكِتَ عَلَى الْعَبْدِ فَيَوْكُلَهُ بِقَبْضِ السَّعَايَةِ

(قَوْلُهُ: فِي جَمِيعِ الْخِيَارَاتِ السَّابِقَةِ) لَا يَظْهَرُ أَنَّ الْوَلَاءَ لِهَمَا فِيمَا لَوْ صَالَحَ السَّاكِتُ الْمُعْتَقَ بَلْ لِلْمُعْتَقِ لَصُدُورِ الْعِتْقِ مِنْ قِبَلِهِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهُ بِأَدَاءِ بَدَلِ الصَّلْحِ ضَمِناً كَمَا إِذَا ضَمِنَهُ مُوسِراً.

(قَوْلُهُ: فَالْسَيِّدُ أَيْضاً بِالْخِيَارِ) لِقِيَامِهِ مَقَامَ السَّاكِتِ بِأَدَاءِ الضَّمَانِ.

(قَوْلُهُ: وَالصَّلْحُ) أَي: مَعَ الْعَبْدِ لَا مَعَ السَّيِّدِ؛ لِأَنَّ الضَّمَانَ ضَمَانٌ إِتْلَافِي، وَقَدْ اتَّفَقَ بِإِذْنِ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ حَتَّى يَصِيحَ الصَّلْحُ مَعَهُ.

(١) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٢) "البدائع": كتاب الإعناق - فصل: صفة الإعناق ٤/٨٩.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق - الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ٢/١١٥٠.

(٤) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٤/٢٥٥.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٦.

إِنْ تَعَدَّدَ الشُّرَكَاءُ نَعَمْ، وَإِلَّا لَا، وَمَتَى اخْتَارَ أَمْرًا تَعَيَّنَ إِلَّا^(١) السَّعَايَةَ فَلَهُ الْإِعْتِاقُ،
وَلَوْ بَاعَهُ أَوْ وَهَبَهُ نَصِيْبُهُ لَمْ يَجْزُ.....

اِقْتِضَاءٌ مِنْ حَقِّ، "هِنْدِيَّة"^(٢).

(١٦٦٥٤) (قوله: إِنْ تَعَدَّدَ الشُّرَكَاءُ نَعَمْ) أي: إِذَا اخْتَارَ بَعْضُهُمُ السَّعَايَةَ وَبَعْضُهُمُ الضَّمَانَ فَلِكُلِّ مِنْهُمْ مَا اخْتَارَ فِي قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ"، "بَحْر"^(٣) عَنْ "الْبِدَالِع"^(٤).

(١٦٦٥٥) (قوله: وَإِلَّا لَا) أي: وَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّدِ الشُّرَكَاءُ فَلَيْسَ لِلسَّائِكِ أَنْ يَخْتَارَ التَّضْمِينَ فِي الْبَعْضِ وَالسَّعَايَةَ فِي الْبَعْضِ، "بَحْر"^(٥) عَنْ "الْمَبْسُوط"^(٦). وَفِي "الْهِنْدِيَّة"^(٧) عَنِ الْفَقِيهِ "أَبِي اللَّيْثِ": ((أَنَّهُ لَا رَوَايَةَ فِي ذَلِكَ، فَيَقَالُ أَنْ يَقُولَ: لَهُ ذَلِكَ، وَلِقَائِلُ أَنْ يَقُولَ: لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ)).

(١٦٦٥٦) (قوله: وَمَتَى اخْتَارَ أَمْرًا تَعَيَّنَ) وَاخْتِيَارُهُ أَنْ يَقُولَ: اخْتَرْتُ أَنْ أَضْمَنَكَ، أَوْ يَقُولَ: أَعْطَيْتِي حَقِّي، أَمَّا إِذَا اخْتَارَ بِالْقَدْبِ فَلَيْسَ بِشَيْءٍ، "ط"^(٨) عَنْ "الْهَيْثَايَةِ".

(١٦٦٥٧) (قوله: إِلَّا السَّعَايَةَ فَلَهُ الْإِعْتِاقُ) الظَّاهِرُ: أَنَّ الْكِتَابَةَ وَالتَّدْبِيرَ وَالصَّلْحَ مِثْلُ السَّعَايَةِ، "ط"^(٨).

(١٦٦٥٨) (قوله: وَلَوْ بَاعَهُ) أي: لَوْ بَاعَ السَّائِكُ لِشَرِيكِهِ الْمُعْتَقِ لَمْ يَجْزِ اسْتِحْسَانًا؛
لَأَنَّهُ لَيْسَ مُحَلًّا لِلتَّمْلِيكِ، وَإِنَّمَا يُمْلِكُ بِالضَّمَانِ ضَرُورَةً.

(١) فِي "ط": ((إِلَى))، وَهُوَ خَطَأً.

(٢) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاق - الْبَابُ الثَّانِي فِي الْعَبْدِ الَّذِي يَعْتَقُ بَعْضُهُ ١٠/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَق - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

(٤) "الْبِدَالِع": كِتَابُ الْإِعْتِاق - فَصْلُ: صِفَةُ الْإِعْتِاقِ ٩٤/٤.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتَق - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

(٦) "الْمَبْسُوط": كِتَابُ الْعِتَق - بَابُ عِتْقِ الْعَبْدِ بَيْنَ الشُّرَكَاءِ ١١٠/٧.

(٧) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاق - الْبَابُ الثَّانِي فِي الْعَبْدِ الَّذِي يَعْتَقُ بَعْضُهُ ١٢/٢.

(٨) "ط": كِتَابُ الْعِتَق - بَابُ عِتْقِ الْبَعْضِ ٢٩٦/٢.

(٩) فِي "م": ((وَلَوْ)).

لأنَّهُ كُمُكَاتِبٍ (وَيَسَارُهُ بِكَوْنِهِ مَالِكًا قَدَرَ قِيَمَةَ نَصِيبِ الْآخَرِ)^(١) يَوْمَ الْإِعْتِقاقِ سِوَى مَلْبُوسِهِ وَقُوَّتِ يَوْمِهِ فِي الْأَصَحِّ، "مُحْتَنِي"، وَلَوْ اِخْتَلَفَا فِي قِيَمَتِهِ: إِنْ قَائِمًا قَوْمٌ لِحَالٍ،...

قُلْتُ: فَلَوْ فَعَلَ ذَلِكَ هَلْ يَرْتَبُ عَلَيْهِ مُوجِبُهُ حَتَّى لَوْ اِغْتَفَهُ صَحٌّ؟ أَوْ يَكُونُ لَعَوًا فَلَوْ اِغْتَفَهُ السَّائِكُ صَحٌّ وَصَارَ الْوَلَاءُ لَهُمَا؟ الظَّاهِرُ: الثَّانِي، "مَقْدَسِي".
(قَوْلُهُ: ١٦٦٥٩) لِأَنَّهُ كُمُكَاتِبٍ وَعِنْدَهُمَا حُرٌّ مَدْيُونٌ.

[١٦٦٦٠] (قَوْلُهُ: وَيَسَارُهُ بِكَوْنِهِ مَالِكًا إلخ) هَذَا ظَاهِرُ الرَّوَايَةِ كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٣)، وَاخْتَارَ بَعْضُ الْمَشَايِخِ يَسَارَ الْغَنَى الْمَحْرُمِ لِلصَّدَقَةِ، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ، كَمَا فِي "الْمُحْتَنِي".
(قَوْلُهُ: يَوْمَ الْإِعْتِقاقِ) مُرْتَبِطٌ بِقَوْلِهِ: ((مَالِكًا))، وَبِقَوْلِهِ: ((قِيَمَتِهِ))؛ فَلَوْ اِغْتَقَ وَهُوَ مُوسِرٌ ثُمَّ اِغْسَرَ فَلْيَشْرِكْهُ حَقُّ التَّضْمِينِ، وَبِعَكْسِهِ لَا.
وَلَوْ كَانَ الْعِدُّ يَوْمَ الْعِتْقِ اَعْمَى فَانْجَلَى بَيَاضُ عَيْنَيْهِ تَجِبُ قِيَمَتُهُ اَعْمَى، وَعَكْسُهُ فِي عَكْسِهِ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤).

[١٦٦٦٢] (قَوْلُهُ: سِوَى مَلْبُوسِهِ إلخ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٥): ((وَفِي رِوَايَةٍ "الْحَسَنِ" اسْتَتْنَى الْكَفَافَ وَهُوَ الْمَنْزِلُ وَالْحَادِثُ وَثِيَابُ الْبَدَنِ))، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٦): ((وَالَّذِي يَظْهَرُ: أَنَّ اسْتِثْنَاءَ الْكَفَافِ لَا بُدَّ مِنْهُ عَلَى ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ وَلِذَا اِقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي "الْمُحِيطِ"، وَصَحَّحَهُ فِي "الْمُحْتَنِي") اهـ.
(قَوْلُهُ: إِنْ قَائِمًا قَوْمٌ لِلْحَالِ) هَذَا إِذَا لَمْ يَتَصَادَقَا عَلَى الْعِتْقِ فِيمَا مَضَى وَإِلَّا يُنْظَرُ

(قَوْلُهُ: وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ فِي "الْهِدَايَةِ") حَيْثُ قَالَ: ((ثُمَّ اِغْتَبَرُ يَسَارُ التَّيْسِيرِ - وَهوَ أَنْ يَمْلِكَ مِنْ الْمَالِ قَدَرَ نَصِيبِ الْآخَرِ - لَا يَسَارُ الْغَنَى)).

(١) مَا بَيْنَ قَوْسَيْنِ فِي "و" مِنْ كَلَامِ الشَّارِحِ "الْمُصَحِّحِي".

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعِدُّ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٦٣/٤.

(٣) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعِدُّ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٥٦/٢.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعِدُّ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٩/٤.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعِدُّ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٦٣/٤.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ: الْعِدُّ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٥/٤.

وإلا فالقول للمعتق؛ لإنكاره الزيادة، وكذا لو اختلفا في يساره وإعساره. (ولو شهد) أي: أخبر لعدم قبولها وإن تعددوا؛ لجرهم مغنماً، "بدائع"^(١).....

إلى قيمته يوم ظهر العتق؛ لأن العتق حادث [٣/٥٠٢ ب] فيحال على أقرب أوقات حدوثه، كذا في "الفتح"^(٢).

[١٦٦٦٤] (قوله): وإلا بأن كان العبد هالكاً فالقول للمعتق لتعذر معرفة قيمته بالعيان بتغير أوصافه بالموت، والسأكت يدعي الزيادة والمعتق ينكر فيكون القول له، وتاممه في "البحر"^(٣).

[١٦٦٦٥] (قوله): وكذا أي: يكون القول للمعتق إذا كان العتق متقدماً على يوم الخصومة في مدة يخلف فيها يسار والإعسار وإلا فيعتبر للحال؛ فإن علم يساره في الحال فلا معنى للاختلاف. وإن لم يعلم فالقول للمعتق، "بحر"^(٤)، وبه علم أن القول للمعتق عند الجهالة ولم يفتد بذلك؛ لأنه لا معنى للاختلاف عند العلم كما علمت، فافهم.

ولم يذكر مسألة: ما إذا مات العبد أو المعتق أو الشريك قبل أن يختار شيئاً، وهي مبسطة في "البحر"^(٥) و"الفتح"^(٦).

[١٦٦٦٦] (قوله): لعدم قبولها علة لتفسير الشهادة بالإخبار، وقوله: ((لجرهم مغنماً)) علة

(قوله): فيحال على أقرب أوقات حدوثه كذا في "الفتح" عبارة "الفتح" هكذا: ((ولو اختلفا في قيمته يوم أعتقه، فإن كان العبد قائماً نظراً إلى قيمته يوم ظهر العتق، متى إذا لم يتصادق على العتق فيما مضى يقوم للحال؛ لأن العتق حادث فيحال على أقرب أوقات ظهوره)).

(١) "البدائع": كتاب العتق - فصل في أن العتق هل يتجزأ أو لا ٣٩٤/٤٩٦.

(٢) "الفتح": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٩/٤.

(٣) انظر "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٦/٤.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٦/٤ يتصرف.

(٥) انظر "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٦/٤.

(٦) انظر "الفتح": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٠/٤.

(كُلُّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ يَعْتِقُ الْآخَرَ) حَقْلُهُ وَأَنْكَرُ^(١) كُلُّ (سَعَى لِهَما) ما لم يُحْلِفْهُما القاضي،
فَحَيِّثُ يُسْتَرْقُ أَوْ يَسْعَى (فِي حَقْلِهِمَا).....

لِلْعَلَّةِ، وَأَشَارَ إِلَى أَنَّ الْعَلَّةَ لَيْسَتْ كَوْنِهَا شَهَادَةً فَرْدٍ؛ إِذْ لَا تَطْرُدُ لَوْ كَانُوا جَمْعَةً فَشَهِدَ كُلُّ النَّبِيِّ
مِنْهُمَا^(٢) عَلَى آخَرٍ فَإِنَّهَا لَا تُقْبَلُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُمَا يُثْبِتَانِ لَأَنْفُسِهِمَا حَقَّ التَّضْمِينِ، زَادَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣)؛
(أَوْ يَشْهَدَانِ لِعَبْدِهِمَا، وَإِنَّمَا اثْبَتْنَا السَّعَايَةَ بِاعْتِرَافِ كُلِّ مِنْهُمَا عَلَى نَفْسِهِ بِحُرْمَةِ اسْتِرْقَاقِهِ ضِمْنًا
لِشَهَادَتِهِ فَتَعَيَّنَ السَّعَايَةُ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: كُلُّ مِنَ الشَّرِيكَيْنِ) قَيْدٌ اتَّفَاقِيٌّ إِذْ لَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا عَلَى صَاحِبِهِ أَنَّهُ أَعْتَقَهُ
وَأَنْكَرَهُ الْآخَرُ فَالْحُكْمُ كَذَلِكَ، "الْبَحْرُ"^(٤) وَ"نَهْرُ"^(٥).

(قَوْلُهُ: وَأَنْكَرَ كُلُّ) فَلَوْ اعْتَرَفَا أَنَّهُمَا أَعْتَقَا مَعًا أَوْ عَلَى التَّعَاقُبِ وَحَبَّ أَنْ لَا يُضْمَنَّ
كُلُّ الْآخَرِ إِنْ كَانَ مُؤَسِّرَيْنِ، وَلَا يُشْتَسَعَى الْعَبْدُ؛ لِأَنَّهُ عَتَقَ كُلَّهُ مِنْ جِهَتِهِمَا، وَلَوْ اعْتَرَفَ أَحَدُهُمَا
وَأَنْكَرَ الْآخَرُ فَإِنَّ الْمُنْكَرَ يَجِبُ أَنْ يُحْلَفَ لِأَنَّهُ فِيهِ فَائِدَةٌ؛ فَإِنَّ نَكَلَ صَارَ مُعْتَرِفًا أَوْ بَادِلًا فَصَارَا
مُعْتَرِفَيْنِ فَلَا تَجِبُ عَلَى الْعَبْدِ سِعَايَةٌ كَمَا قُلْنَا، "فَتْحُ"^(٦).

(قَوْلُهُ: مَا لَمْ يُحْلِفْهُمَا الْقَاضِي (يُخ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "المُصَنَّفُ" تَبَعًا لِغَيْرِهِ: مِنْ
لُزُومِ اسْتِسْعَاءِ كُلِّ مِنْهُمَا لِلْعَبْدِ إِنَّمَا هُوَ فِيمَا إِذَا لَمْ يَتَرَفَعَا إِلَى قَاضٍ بَلَّ حَاطَبٌ كُلُّ مِنْهُمَا الْآخَرَ:
بَأَنَّكَ أَعْتَقْتَ نَصِيْبَكَ وَهُوَ يُنْكَرُ، أَمَّا لَوْ أَرَادَ أَحَدُهُمَا التَّضْمِينَ أَوْ أَرَادَهُ وَنَصِيْبَهُمَا مُتَّفَاوَتٌ فَتَرَفَعَا،
أَوْ رَفَعَهُمَا دُونَ حِسْبَةٍ فِيمَا لَوْ اسْتَرْقَاهُ بَعْدَ قَوْلِهِمَا، فَإِنَّ الْقَاضِيَّ لَوْ سَأَلَهُمَا فَأَجَابَ بِالْإِنْكَارِ فَحَلَقَا

(١) فِي "و": ((فَأَنْكَرَ)).

(٢) قَوْلُهُ: ((مِنْهُمَا)) كَذَا بِحَقْلِهِ بِضَمِيرِ التَّائِيَةِ، وَلَعَلَّ الصَّوَابَ: مِنْهَا أَوْ مِنْهُمْ، أَيْ: الْجَمَاعَةُ، فَنُأَمِّلُ. اهـ مَصْحُوحُهُ.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٧/٤ يَنْصَرَفُ.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٥٨/٤.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ق ٢٦٧/٤.

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٧/٤.

ولو نكَلَ أَحَدُهُمَا صَارَ مُعْتَرِفًا فَلَا سِعَايَةَ، ولو مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا فَلَيْسَتْ الْمَالُ، "بحر" (مُطْلَقًا) ولو مُوسِرَيْنِ.....

لَا يُسْتَرْقُ؛ لِأَنَّ كُلًّا يَقُولُ: إِنَّ صَاحِبَهُ حَلَفَ كَاذِبًا وَاعْتَقَادَهُ أَنَّ الْعَبْدَ يَحْرُمُ اسْتِرْقَاقُهُ [١/٥٠٣ق/٣] وَلِكُلِّ اسْتِسْعَاؤُهُ، وَإِنْ اعْتَرَفَا أَوْ أَحَدُهُمَا فَقَدْ مَرَّ^(١) أَنْفَاءً، "فتح"^(٢).

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُمَا إِنْ حَلَفَا لَا يُسْتَرْقُ بَلْ يَسْعَى لَهُمَا، وَإِنْ اعْتَرَفَا لَا يُسْتَرْقُ وَلَا يَسْعَى. وَمِثْلُهُ: مَا لَوْ نَكَلَا؛ لِأَنَّ النُّكُولَ اعْتِرَافٌ أَوْ بَذَلٌ، كَمَا مَرَّ^(٣).

وَعَلَى هَذَا فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((فَجِئْنِيذُ يُسْتَرْقُ أَوْ يَسْعَى)) صَوَابُهُ: لَا يُسْتَرْقُ أَوْ لَا يَسْعَى، أَي: لَا يُسْتَرْقُ إِنْ حَلَفَا وَلَا يُسْتَرْقُ وَلَا يَسْعَى إِنْ اعْتَرَفَا أَوْ نَكَلَا. [١٦٦٧٠] (قَوْلُهُ) وَلَوْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا أَي: وَحَلَفَ الْآخَرُ؛ إِذْ لَوْ نَكَلَ أَيْضًا صَارَا مُعْتَرِفَيْنِ، وَقَدْ مَرَّ^(٤).

[١٦٦٧١] (قَوْلُهُ) فَلَا سِعَايَةَ أَي: عَلَى الْعَبْدِ لِلْمُعْتَرِفِ، وَعَلَيْهِ السَّعَايَةُ لِلْحَالِفِ، "ح"^(٥).

[١٦٦٧٢] (قَوْلُهُ) وَلَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا يَعْنِي: لَوْ مَاتَ الْعَبْدُ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا عَلَى إِعْتِاقِ أَحَدِهِمَا فَوَلَاؤُهُ لِبَيْتِ الْمَالِ.

وَاعْلَمْ أَنَّ وَضَعَ هَذِهِ الْجُمْلَةَ فِي هَذَا الْمَوْضِعِ غَلَطٌ؛ لِأَنَّهُ يَقْتَضِي أَنَّ الْوَلَاءَ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى مَوْقُوفٌ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ. وَمَوْضِعُهَا بَعْدَ قَوْلِهِ^(٦): ((حَتَّى يَتَّصِدَقَا))، كَمَا فَعَلَ فِي "الْبَحْرِ"^(٧) وَ"الْفَتْحِ"^(٨) وَغَيْرِهِمَا؛ لِأَنَّهَا مِنْ تَمَتُّهِ كَلَامِ الصَّاحِبَيْنِ، "ح"^(٩).

(١) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٧/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) الْمَقُولَةُ: [١٦٦٦٨] قَوْلُهُ: ((وَأَنْكَرَ كُلُّ)).

(٥) "ح": كِتَابُ الْعِتَاقِ ق ٢٢١/ب.

(٦) ص ٨٠ - "د".

(٧) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٥٧/٤.

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٧/٤.

(٩) "ح": كِتَابُ الْعِتَاقِ ق ٢٢١/ب.

أَوْ مُخْتَلَفَيْنِ (وَالْوَلَاءُ لَهُمَا) وَقَالَ^(١): يَسْعَى لِلْمُعْسِرِينَ، لَا لِلْمُوسِرِينَ (وَلَوْ تَخَالَفَا يَسَاراً يَسْعَى^(٢) لِلْمُوسِرِ، لَا لِضِدِّهِ) وَهُوَ الْمُعْسِرُ، وَالْوَلَاءُ مَوْقُوفٌ فِي الْكُلِّ.....

[١٦٦٧٣] (قَوْلُهُ: أَوْ مُخْتَلَفَيْنِ) صَرَّحَ بِهِ - وَإِنْ فَهِمَ مِمَّا قَبْلَهُ - تَمْهِيداً لِلْإِعْتِرَاضِ الْآتِي، وَلِأَنَّهُ مَنشَأُ الْوَهْمِ فِي كَلَامِ "الْمُصَنِّفِ"، فَافْهَم.

[١٦٦٧٤] (قَوْلُهُ: وَالْوَلَاءُ لَهُمَا) لِأَنَّهُ كَلَّا مِنْهُمَا يَقُولُ: عَتَقَ نَصِيبُ صَاحِبِي عَلَيْهِ بِإِعْتَاقِهِ، وَوَلَاؤُهُ^(٣) لَهُ، وَعَتَقَ نَصِيبِي بِالسَّعَايَةِ وَوَلَاؤُهُ لِي وَهُوَ عَبْدٌ مَا دَامَ يَسْعَى كَالْمُكَاتِبِ، "بَحْر"^(٤)؛ "ط"^(٥).

[١٦٦٧٥] (قَوْلُهُ: وَلَوْ تَخَالَفَا إِلَيْهِ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((يَسْعَى لِلْمُعْسِرِينَ)).

[١٦٦٧٦] (قَوْلُهُ: يَسْعَى لِلْمُوسِرِ) لِأَنَّهُ لَا يَدْعِي الضَّمَانَ عَلَى صَاحِبِ الْإِعْسَارِ، وَإِنَّمَا يَدْعِي عَلَيْهِ السَّعَايَةَ فَلَا يَبْرَأُ عَنْهَا. وَلَا يَسْعَى لِلْمُعْسِرِ؛ لِأَنَّهُ يَدْعِي الضَّمَانَ عَلَى صَاحِبِهِ؛ لِإِسَارِهِ فَيَكُونُ مُبْرَأً لِلْعَبْدِ عَنِ السَّعَايَةِ، "ح"^(٦) عَنْ "الْبَحْرِ"^(٧).

[١٦٦٧٧] (قَوْلُهُ: وَالْوَلَاءُ مَوْقُوفٌ) أَي: عِنْدَهُمَا فِي الْكُلِّ، أَي: فِي يَسَارِهِمَا وَإِعْسَارِهِمَا

(قَوْلُ: "الْمُصَنِّفِ" يَسْعَى لِلْمُوسِرِ إِلَيْهِ) نَقَلَ "ابْنُ الْكَمَالِ" عَنْ "الْحَقَائِقِ": أَنَّهُ عِنْدَ اخْتِلَافِهِمَا فِي الْيَسَارِ وَالْإِعْسَارِ يَسْعَى عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ" فِي رِبْعِ قِيمَتِهِ لِلْمُوسِرِ وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" فِي نِصْفِ قِيمَتِهِ، قَالَ "الرَّحْمَنِي": وَهُوَ الْمَوْفِقُ لِأَصُولِهِمْ. اهـ "سِنْدِي".

(١) فِي "ط": ((وَقَالَ)).

(٢) فِي "و": ((يَسْعَى)).

(٣) فِي "ب": ((وَوَلَاؤُهُ))، وَهُوَ خَطَأٌ طِبَاعِيٌّ.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٧/٤.

(٥) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ عَتَقَ الْبَعْضُ ٢٩٧/٢.

(٦) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ق ٢٦١/ب.

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٥٧/٤.

حَتَّى يَصَادَقَا، كَذَا فِي "الْبَحْرِ" وَ"الْمُلْتَقَى" ^(١) وَعَامَّةُ الْكُتُبِ.
قُلْتُ: فِي "الْمَنْ خَلَّلَ" ^(٢) لَا يَخْفَى فَتَنَهُ، ثُمَّ رَأَيْتُ شَيْخَنَا "الرَّمْلِيَّ" نَبَهَ عَلَى
ذَلِكَ كَذَلِكَ، فَلِلَّهِ الْحَمْدُ.

﴿فَرْعٌ﴾

قَالَ أَحَدُ شَرِيكَيْهِ لِلْآخَرِ: بَعْتُ مِنْكَ نَصِييَ وَإِنْ لَمْ أَكُنْ بِعْتُهُ مِنْكَ فَهُوَ حُرٌّ، وَقَالَ
الْآخَرُ: مَا اشْتَرَيْتُهُ وَإِنْ كُنْتُ اشْتَرَيْتُهُ مِنْكَ فَهُوَ حُرٌّ فَالْقَوْلُ لِمُنْكَرِ الشَّرَاءِ يَمِينُهُ، فَإِنْ حَلَفَ

وَاخْتَلَفَ فِيهِمَا؛ لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يُجِيزُهُ عَلَى صَاحِبِهِ وَيَتَرَأَّى عَنْهُ، كَذَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٣)، "ح" ^(٤).
(١٦٦٧٨) (قَوْلُهُ: حَتَّى يَصَادَقَا) أَي: يَتَّفِقَا عَلَى إِعْتَاقِ أَحَدِهِمَا، فَلَوْ مَاتَ قَبْلَ أَنْ يَتَّفِقَا وَجَبَ
أَنْ يَأْخُذَهُ يَتُّ الْمَالِ، كَذَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٥)، "ح" ^(٦).
(١٦٦٧٩) (قَوْلُهُ: كَذَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٧)) (إِلِخ) الْإِشَارَةُ رَاجِعَةٌ إِلَى مَا قَرَّرَهُ مِنْ مَذْهَبِ الْإِمَامِ
وَمَذْهَبِ الصَّاحِبَيْنِ.

(١٦٦٨٠) (قَوْلُهُ: فِي "الْمَنْ خَلَّلَ") هُوَ قَوْلُهُ: ((وَلَوْ تَخَالَفَا يَسَارًا)) (إِلِخ؛ حَيْثُ أَوْهَمَ أَنَّهَا مِنْ كَلَامِ
"أَبِي حَنِيفَةَ" مَعَ أَنَّهَا مُنَافِيَةٌ بِقَوْلِهِ: ((مُطْلَقًا))، وَ"الشَّارَحُ" أَصْلَحَ الْمَنْ بِقَوْلِهِ: ((وَقَالَ يَسْعَى لِلْمُعْسِرَيْنِ
لَا لِلْمُوسِرَيْنِ))، (٥٠٣/٣ ب) وَجَعَلَ قَوْلُهُ: ((وَلَوْ تَخَالَفَا)) (إِلِخ مِنْ تِمَمَةِ كَلَامِ الصَّاحِبَيْنِ، "ح" ^(٨).
(١٦٦٨١) (قَوْلُهُ: نَبَهَ عَلَى ذَلِكَ) أَي: نَبَهَ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى "الْمُنْخِ" عَلَى هَذَا الْخَلَلِ كَذَلِكَ، أَي:

(١) "ملتقى الآخر": باب العتق - فصل: في عتق البعض ٥١٨/١.

(٢) في "و": ((خلط)).

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٧/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق ق ٢٢١ ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٧/٤.

(٦) "ح": كتاب العتق ق ٢٢١ ب.

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٧/٤.

(٨) "ح": كتاب العتق ق ٢٢١ ب.

ولا يَبْنَةُ للبائع عتق بلا سِعَايَةٍ لِمُدَّعِي الْبَيْعِ، بَلْ لِلْآخَرِ فِي حِظِّهِ بِكُلِّ حَالٍ، وَكَذَا عِنْدَهُمَا

كما فهِمَهُ "الشَّارِحُ".

(قَوْلُهُ: ١٦٦٨٢) وَلَا يَبْنَةُ لِلْبَائِعِ أَمَّا لَوْ كَانَ لَهُ يَبْنَةٌ تَبَتْ حِثُّ مُنْكَرِ الشَّرَاءِ فَيَعْتَقُ الْعَبْدُ كُلَّهُ

عَلَيْهِ وَيُلْزِمُهُ ثَمَنُ حِصَّةِ الْبَائِعِ بِمُوجِبِ الشَّرَاءِ لَا الْإِعْتَاقِ.

(قَوْلُهُ: ١٦٦٨٣) عَتَقَ بِلا سِعَايَةٍ أَمَّا عَتَقَهُ فَلَا أَنْ كَلَّا مِنْهُمَا يَزْعُمُ أَنَّ شَرِيكَهُ الْآخَرَ حَابِثٌ،

وَأَمَّا عَدَمُ السَّعَايَةِ لِمُدَّعِي الْبَيْعِ فَلَا أَنَّ شَرِيكَهُ لَمَّا أَنْكَرَ الشَّرَاءَ وَكَانَ الْقَوْلُ قَوْلُهُ لَمْ يَبْنُ يَبْنُهُ، فَقَدْ

وَجَدَ شَرْطَ عَتَقِ مُدَّعِي الْبَيْعِ فَكَانَ الْعِتْقُ مِنْ جِهَتِهِ فَلَيْسَ لَهُ سِعَايَةٌ عَلَى الْعَبْدِ، وَأَمَّا سِعَايَتُهُ لِمُنْكَرِ

الشَّرَاءِ فَلَا أَنَّهُ لَمْ يَبْنُ عَتَقَهُ لِانْكَارِهِ، وَإِنَّمَا تَبَتْ عَتَقُ شَرِيكَهِ، لَكِنْ لَمْ يَبْنُ عَتَقُ شَرِيكَهِ

إِلَّا بِسَبَبِ انْكَارِهِ فَلَمْ يَكُنْ لَهُ تَضْمِينُهُ لَوْ كَانَ مُؤْسِرًا وَإِنْ أُضِيفَ الْعِتْقُ حَقِيقَةً إِلَى تَعْلِيلِ مُدَّعِي

الْبَيْعِ، فَكَانَ الْمَعْلُوقُ صَاحِبَ الْعِلَّةِ وَالْمُنْكَرُ صَاحِبَ الشَّرْطِ، وَالْحُكْمُ يُضَافُ لِغِلَّتِهِ، وَلِذَا لَوْ رَجَعَ

١٧/٣

(قَوْلُهُ: فَيَعْتَقُ الْعَبْدُ كُلَّهُ عَلَيْهِ الْخ) النِّصْفُ يَمْتَقِضُ حِثُّهُ فِي حِلْفِهِ حَسَبَ شَهَادَةِ الْيَبْنَةِ، وَالنِّصْفُ الْآخَرُ

يَمْتَقِضُ الْاسْتِسْعَاءَ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّهُ يَعْتَقُ كُلَّهُ الْآنَ، تَأَمَّلْ.

(قَوْلُهُ: أَمَّا عَتَقَهُ فَلَا أَنْ كَلَّا مِنْهُمَا يَزْعُمُ الْخ) هَذَا بِصُنْحٍ عَنَّا لَعَدَمِ بَقَايِهِ رَقِيقًا مُوَاحِدَةً لِكُلِّ زَعْمِيٍّ لَا لِعَقْبِهِ؛

تَأَمَّلْ، إِلَّا أَنْ يُقَالُ: إِنَّ لِرَّادَ تَحَقُّقَ فِيهِ الْعِتْقُ وَلَا يَدْءُ لَزْعَمِ كُلِّ حَثٍّ صَاحِبِهِ، وَيَدُلُّ لِهَذَا مَا فِي "الْهِنْدِيَّةِ": ((وَأَنَّ

أَقَامَ مُدَّعِي الْبَيْعِ يَبْنَةً، أَوْ نَكَلَ الْمُشْتَرِي قِضَى بِالْبَيْعِ وَالثَّمَنِ، وَعَتَقَ الْعَبْدَ عَلَى الْمُشْتَرِي، وَإِنْ حَلَفَ لَا يَتْرُكُ رَقِيقًا،

وَيَسْعَى عِنْدَهُ لِلْمُنْكَرِ الْخ)).

(قَوْلُهُ: وَأَمَّا عَدَمُ السَّعَايَةِ لِمُدَّعِي الْبَيْعِ، فَلَا أَنَّ شَرِيكَهُ الْخ) الْأَظْهَرُ فِي وَجْهِ عَدَمِ سِعَايَتِهِ لِمُدَّعِي الْبَيْعِ: هُوَ أَنَّهُ

لَمَّا ادَّعَاهُ تَبَرَّأَ مِنْ مَلِكِ الْعَبْدِ، فَهُوَ يَدْعِي الثَّمَنَ وَيَكْفُرُ اسْتِحْقَاقَ الْاسْتِسْعَاءِ؛ لِأَنَّهُ اجْتَنَبِيَّ عَنِ الْعَبْدِ عَلَى حَسَبِ

دَعْوَاهُ، وَيَدُلُّ لِهَذَا مَا بَيَّأَنِي لَهُ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((قَالَ: هِيَ أُمُّ وَلَدٍ شَرِيكِي الْخ))، وَوَجْهُ سِعَايَتِهِ لِمُنْكَرِ الشَّرَاءِ: هُوَ أَنَّهُ

حَيْثُ زَعَمَ حَثُّ مُدَّعِي الْبَيْعِ، وَأَنَّهُ لَا جَوَازَ لَهُ اسْتِرْقَاقِ نَصِيْبِهِ، وَلَا جَائِزَ أَنْ يَضْمَنَهُ لِانْكَارِهِ سَبَبَ الضَّمَانِ فَقَدْ

شَهِدَ عَلَى صَاحِبِهِ بِالْعِتْقِ وَعَلَى نَفْسِهِ بِالتَّكْثِيبِ، فَلَا يَقْبَلُ قَوْلُهُ عَلَى صَاحِبِهِ، وَيَقْبَلُ فِي حَقِّ نَفْسِهِ فَيَمْتَنِعُ بِهِ

اسْتِرْقَاقُهُ، وَيَسْتَسْمِعِيهِ لِلتَّبَعِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ صَادِقًا فَهُوَ مَكَاثِبُهُ، وَإِنْ كَاذِبًا فَهُوَ عَبْدُهُ.

لو البائع مُعْسِرًا، ولو مُوسِرًا لم يَسْعَ لأحدٍ في الأصح،.....

شُهُودُ الزَّنا وشُهُودُ الإِحْصَانِ يَضْمَنُ شُهُودُ الزَّنا فَقَطْ، فَلَمَّا كَانَ إِكْثَارُهُ شَرْطًا لِلْعِتْقِ^(١) صَارَ لَهُ دَخْلٌ فِي عِتْقِهِ فَلَا يَضْمَنُ شَرِيكَهُ، وَلَمَّا كَانَ الشَّرِيكُ مُبَاشِرًا لِعِلَّةِ أَضْيَافِ الْعِتْقِ إِلَيْهِ فَكَانَ لِلْمُنْكَرِ اسْتِيسَاعُ الْعَبْدِ بِكُلِّ حَالٍ، أَيْ: سِوَاءِ كَانَ الْبَائِعُ مُوسِرًا أَوْ مُعْسِرًا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي تَوْجِيهِهِ.

لَكِنْ قَدْ يُقَالُ: إِنَّهُ كَانَ يُبْغَى أَنْ يَسْعَى فِي نَصْفِهِ لِهَمَا؛ لِأَنَّهُ عَتَقَ نَصْفَهُ بَيِّنِينَ لِتَعْلِيْقِ عِتْقِهِ عَلَى الشَّرَاءِ وَعَدْوِيهِ، فَلَا بُدَّ مِنْ أَنْ يَكُونَ الَّذِي عَتَقَ مِنْهُ حِصَّةً أَحَدِهِمَا وَهُوَ مَجْهُولٌ، وَكَوْنُ الَّذِي عَتَقَ حِصَّةً مُدْعَى الْبَيْعِ غَيْرَ ظَاهِرٍ؛ لِأَنَّهُ مُنْكَرٌ شَرْطُ الْعِتْقِ، وَكَوْنُ الْقَوْلِ لِشَرِيكِهِ أَنَّهُ مَا اشْتَرَى إِنَّمَا يَظْهَرُ بِالنِّسْبَةِ يَعدَمُ لُزُومُ الثَّمَنِ فَيَكُونُ الْقَوْلُ لَهُ فِيهِ، وَالْقَوْلُ لِلْبَائِعِ بِالنِّسْبَةِ لَعَدَمِ الْعِتْقِ؛ كَمَا لَوْ عَلَّقَ صَلاَحُهَا عَلَى عَدَمِ وَصُولِ نَفَقَتِهِ إِلَيْهَا يَوْمَ كَذَا فَادَّعَى الْوُصُولَ وَأَنْكَرَتْ فَالْقَوْلُ بِهَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى لُزُومِ الثَّفَقَةِ، وَالْقَوْلُ لَهُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى عَدَمِ الطَّلَاقِ؛ لِأَنَّ الْقَوْلَ لِلْمُنْكَرِ شَرْطُ اخْتِصَانِ هُنَا كَذَلِكَ. نَعَمْ قِيلَ: إِنَّ الْقَوْلَ لِلْمَرْأَةِ فِي الطَّلَاقِ أَيْضًا فَيُمْكِنُ أَنْ يَكُونَ مَا هُنَا مُبْنًى عَلَيْهِ، فَنُتِمَّلُ.

[١٦٦٨٤] (قَوْلُهُ: لَوْ الْبَائِعُ مُعْسِرًا) لِأَنَّهُ عِنْدَهُمَا [٣/٥٠٤] يُلْزَمُ السَّعَايَةُ عِنْدَ الْإِعْسَارِ، وَالضَّمَانُ عِنْدَ الْيَسَارِ.

[١٦٦٨٥] (قَوْلُهُ: لَمْ يَسْعَ لِأَحَدٍ) أَمَّا لِلْبَائِعِ؛ فَلَأَنَّ الْعِتْقَ مِنْ جِهَتِهِ، وَأَمَّا لِلشَّارِي؛ فَلَأَنَّ حَقَّهُ فِي التَّضْمِينِ حَيْثُمَا دُونَ الْاسْتِيسَاعِ كَمَا عَلِمَتْ.

[١٦٦٨٦] (قَوْلُهُ: فِي الْأَصَحِّ) هُوَ رِوَايَةُ "أَبِي حَفْصٍ"، وَفِي رِوَايَةِ "أَبِي سُلَيْمَانَ": يَسْعَى لِهَمَا عِنْدَهُمْ جَمِيعًا إِنْ كَانَا مُعْسِرَيْنِ، وَإِنْ كَانَا مُوسِرَيْنِ يَسْعَى لِلْمُدْعَى الْبَيْعِ فِي نَصْفِ قِيَمَتِهِ فَقَطْ، "نَهْر"^(٢) عَنْ "الْمَحِيطِ".

(قَوْلُهُ: وَفِي رِوَايَةِ "أَبِي سُلَيْمَانَ" يَسْعَى لِهَمَا عِنْدَهُم (الْبَيْعَ) وَالتَّوَجُّهَ فِي "الْمَحِيطِ" كَمَا فِي "النَّهْرِ".

(١) فِي "ب": ((لِلْعِتْقِ))، وَهُوَ خَطَأٌ طَبَاعِيٌّ.

(٢) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضَهُ فِي ٢٦٧/١.

ولو (عَلَّقَ أَحَدُهُمَا عِتْقَهُ بِفِعْلِ غَدًا) مثلاً ك: **إِنْ دَخَلَ فَلَانَ الدَّارَ غَدًا فَأَنْتَ خُرٌّ**
(وَعَكْسُ) الشَّرِيكَ (الْآخَرُ) فَقَالَ: **إِنْ لَمْ يَدْخُلْ، فَمَضَى الْغَدُ (وَجُهِلَ شَرْطُهُ)**
أَدَخَلَ أَمْ لَا؟ (عَتَقَ نِصْفَهُ) لِحِنْثِ أَحَدِهِمَا بِتَقْيِينٍ (وَسَعَى فِي نِصْفِهِ لَهُمَا) مُطْلَقًا،
وَالْوَلَاءَ لَهُمَا. (وَلَا عِتْقُ).....

[١٦٦٨٧] (قوله: وَلَوْ عَلَّقَ أَحَدُهُمَا) أَي أَخَذَ الشَّرِيكَانِ فِي عَيْدٍ وَاحِدٍ، "ط" (١).

[١٦٦٨٨] (قوله: بِفِعْلٍ) سَوَاءٌ كَانَ فِعْلٌ أَجْنَبِيٌّ أَوْ الْمَحْلُوفُ بِعِتْقِهِ، "ط" (٢).

[١٦٦٨٩] (قوله: مَثَلًا) يَعْنِي: أَنَّ ذِكْرَ الْغَدِ لَيْسَ قَيْدًا بَلِ الْمُرَادُ وَقْتُ مُعَيَّنٍ؛ [إِذْ] (٣) لَا فَرْقَ بَيْنَ الْغَدِ وَالْيَوْمِ وَالْأَمْسِ، "بحر" (٤)، وَكُنَّا ذَكَرْنَا الدُّخُولَ، "ط" (٥).

[١٦٦٩٠] (قوله: فَقَالَ: إِنْ لَمْ يَدْخُلْ) أَي: فَلَانَ غَدًا الدَّارَ فَأَنْتَ خُرٌّ، "ط" (٦).

[١٦٦٩١] (قوله: فَمَضَى الْغَدُ) أَي: مَعَ بَقَاءِ بِلْكِهَما إِلَى آخِرِ الْغَدِ، أَمَّا إِذَا أَخْرَجَهُ أَحَدُهُمَا عَنْ بِلْكِهَةِ قَبْلِ الْغَدِ بَطْلَ تَعْلِيْقِهِ بِمَضْيِ الْغَدِ وَيُنْتَظَرُ فِي تَعْلِيْقِ الْآخَرِ، إِنْ عَلِمَ وَقُوعَ شَرْطِهِ عَتَقَ حَظَّهُ، وَإِلَّا فَلَا، كَمَا لَا يَخْفَى، "ط" (٧).

[١٦٦٩٢] (قوله: وَجُهِلَ شَرْطُهُ) أَي: شَرْطُ الْعِتْقِ وَهُوَ الدُّخُولُ نَفِيًّا أَوْ إِثْبَاتًا، فَلَوْ عِيَمَ أَحَدُهُمَا بَيِّنَةً أَوْ إِقْرَارَ الْخَالِفِ لَا إِقْرَارَ فَلَانَ عَمِلَ بِمُقْتَضَاهُ.

[١٦٦٩٣] (قوله: وَسَعَى فِي نِصْفِهِ) هَذَا عَنْدَهُمَا، وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": يَسْعَى فِي جَمِيعِ قِيَمَتِهِ؛ لِأَنَّ الْمُقْضِيَّ عَلَيْهِ بِسُقُوطِ السَّعَايَةِ مُحْثُولٌ، "نهر" (٨).

[١٦٦٩٤] (قوله: مُطْلَقًا) أَي: مُؤَسِّرَيْنِ أَوْ مُعْسِرَيْنِ أَوْ مُخْتَلِفَيْنِ، "ح" (٩).

(١) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٨.

(٢) ما بين منكسرين من عبارة "البحر".

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٤/٢٥٨.

(٤) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٨.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ق/٢٦٧.

(٦) "ح": كتاب العتق ق/٢٢١.

والمسألة بحالها (لو حلفا على عبدَيْن، كُلُّ واحدٍ مِنْهُمَا لأَحَدِهِمَا) لتفاحش الجهالة، حتى لو اتَّخَذَ المَالِكُ كَانَ اشترَاهُ مَنْ عِلِمَ بِخِلْفِهِمَا عَتَقَ عَلَيْهِ أَحَدُهُمَا وَأَمَرَ بِالْبَيَانِ، "فتح"،.....

[١٦٦٩٥] (قوله: والمسألة بحالها) أي: بَأَنَّ حَلَفَ أَحَدُهُمَا عَلَى فِعْلِ فُلَانٍ غَدًا وَعَكْسُهُ الْآخَرُ.

[١٦٦٩٦] (قوله: كُلُّ واحدٍ مِنْهُمَا لأَحَدِهِمَا) أي: كُلُّ واحدٍ مِنَ الْعَبْدَيْنِ بَمَامِهِ مَمْلُوكٌ لِوَاحِدٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْخَالِفِينَ.

[١٦٦٩٧] (قوله: لتفاحش الجهالة) لأنَّ الْمَجْهُولَ هُنَا شَيْئَانِ: الْعَبْدُ الْمَقْضِيُّ لَهُ بِالْحُرِّيَّةِ وَسُقُوطُ نِصْفِ السَّعَايَةِ عَنْهُ، وَالْحَانِثُ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ بِالْعِتْقِ، وَالْمَعْلُومُ وَاحِدٌ وَهُوَ الْمَقْضِيُّ بِهِ أَعْنِي: الْحُرِّيَّةَ وَسُقُوطُ السَّعَايَةِ، وَفِي الْعَبْدِ الْوَاحِدِ بِالْعَكْسِ؛ لأنَّ الْمَقْضِيَّ لَهُ بِالْحُرِّيَّةِ وَالْمَقْضِيَّ بِهِ مَعْلُومَانِ وَالْمَجْهُولُ وَاحِدٌ وَهُوَ الْحَانِثُ الْمَقْضِيُّ عَلَيْهِ فَيَمْتَنِعُ الْقَضَاءُ عِنْدَ غَلَبَةِ الْجَهَالَةِ، كَمَا أَفَادَهُ "ح" ^(١) عَنْ "الرَّثِيلِي" ^(٢).

[١٦٦٩٨] (قوله: حتى لو اتَّخَذَ المَالِكُ) غَايَةُ عَنِ مَفْهُومِ التَّقْيِيدِ بِتَفَاحُشِ الْجَهَالَةِ، وَإِنَّمَا حُكِمَ بِعِتْقِ أَحَدِهِمَا لِأَنَّ الْجَهَالََةَ فِي الْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ ارْتَفَعَتْ، "ط" ^(٣).

[١٦٦٩٩] (قوله: عَتَقَ عَلَيْهِ أَحَدُهُمَا) وَلَا يُنَافِي عِلْمُهُ بِحَنْثِ أَحَدِ الْمَالِكَيْنِ صِحَّةَ شِرَائِهِ [٥٠٤/٣] ابـ لِلْعَبْدِ؛ لِأَنَّهُ قَبْلَ مِلْكِهِ لَهُ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ، كَمَا لَوْ أَقْرَبَ بِحُرِّيَّةِ عَبْدٍ وَمَوْلَاهُ يُنْكَرُ ثُمَّ اشْتَرَاهُ صَحَّ، وَإِذَا صَحَّ شِرَاؤُهُ لَهُمَا وَاجْتَمَعَا فِي مِلْكِهِ عَتَقَ عَلَيْهِ أَحَدُهُمَا؛ لِأَنَّ عِلْمَهُ مُعْتَبَرٌ الْآنَ وَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ؛ لِأَنَّ الْمَقْضِيَّ عَلَيْهِ مَعْلُومٌ، كَذَا فِي "الْفَتْح" ^(٤)، قَالَ فِي "الْبَحْر" ^(٥): ((وَهُوَ يُقَيَّدُ أَنَّ أَحَدَ الْخَالِفَيْنِ لَوْ اشْتَرَى

(١) انظر "ح": كتاب العتق ق ٢٢١/ب.

(٢) "بين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٧٨/٣.

(٣) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٨/٢ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٥٩/٤.

أو الخاليف بأن (قال: عَبْدُهُ حُرٌّ إِنْ لَمْ يَكُنْ فَلَانَ دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ الْيَوْمَ، ثُمَّ قَالَ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ كَانَ دَخَلَ الْيَوْمَ عَتَقَ وَطَلَّقْتَ) لِأَنَّهُ بِكُلِّ يَمِينٍ زَعَمَ الْحِنْتَ فِي الْأُخْرَى.....

العَبْدُ مِنَ الْخَالِيفِ الْآخَرِ يَصِيحُ وَيَعْتِقُ عَلَيْهِ وَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ كَمَا لَا يَخْفَى، وَفِي "الْمَحِيطِ": هَذَا إِذَا عَلِمَ الْمُشْتَرِي بِخَالِفِهِمَا^(١) فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَالْقَاضِي يُحْلِفُهُمَا وَلَا يُجْبَرُ عَلَى الْبَيَانِ مَا لَمْ تَقُمْ الْبَيِّنَةُ عَلَى ذَلِكَ)) اهـ.

١٦٧٠١ (قوله: أَوْ الْخَالِيفُ) عَطَفَ عَلَى: ((الْمَالِكُ))، فَإِنَّهُ لَا جَهَالََةَ هُنَا أَصْلًا لِلْعِلْمِ بِالْحَانِثِ وَالْمَقْضَى لَهُ وَهُوَ الْعَبْدُ وَالْمَرْأَةُ وَالْمَقْضَى بِهِ وَهُوَ الْحُرِّيَّةُ وَالطَّلَاقُ، فَافْهَمْ. وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْحُكْمَ كَذَلِكَ لَوْ كَانَتِ الْيَمِينَانِ عَلَى عَبْدَيْهِ.

مَطْلَبُ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ

((إِنْ لَمْ يَدْخُلْ)) وَبَيْنَ ((إِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ))

١٦٧٠١ (قوله: عَتَقَ وَطَلَّقْتَ) وَقِيلَ: لَا يَعْتِقُ وَلَا تَطْلُقُ؛ لِأَنَّ أَحَدَهُمَا مُعْتَقٌ بَعْدَ الدُّخُولِ وَالْآخَرُ يَوْجُودُهُ وَكُلُّ مِنْهُمَا يُحْتَمَلُ تَحَقُّقُهُ وَعَدَمُهُ. قَسَا: ذَاكَ فِي مِثْلِ قَوْلِهِ: ((إِنْ لَمْ يَدْخُلْ فَعَبْدِي حُرٌّ))، بِخِلَافِ ((إِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ))؛ فَإِنَّهُ يُسْتَعْمَلُ لِتَحْقِيقِ الدُّخُولِ فِي الْمَاضِي رَدًّا عَلَى الْمَتَارِي فِي الدُّخُولِ وَعَدَمِهِ فَكَانَ مُعْتَرِفًا بِالدُّخُولِ وَهُوَ شَرْطُ الطَّلَاقِ فَوَقَعَ، بِخِلَافِ: إِنْ لَمْ يَدْخُلْ لَيْسَ فِيهِ تَحَقُّقٌ^(٢)، وَصِبْغَةٌ ((إِنْ كَانَ دَخَلَ)) ظَاهِرَةٌ لِتَحْقِيقِ عَدَمِ الدُّخُولِ رَدًّا عَلَى مَنْ تَرَدَّدَ فِيهِ، فَكَانَ مُعْتَرِفًا بِعَدَمِ الدُّخُولِ وَهُوَ شَرْطُ وَقْعِ الْعِتْقِ فَوَقَعَ، بِخِلَافِ: إِنْ دَخَلَ؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ فِيهِ تَحَقُّقٌ

١٨/٣

(قوله: إِذَا عَلِمَ الْمُشْتَرِي بِخَالِفِهِمَا الْإِنْج) عِبَارَةُ "الْبَحْرِ" بِخِلْفِهِمَا.

(قوله: فَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ فَالْقَاضِي يُحْلِفُهُمَا الْإِنْج) لَمْ يَظْهَرْ وَجْهُ تَحْلِيفِ الْقَاضِي لِلْبَائِعِينَ بَعْدَ بَيْعِهِمَا وَخُرُوجِهِمَا عَنِ الْخُصُومَةِ فِي الْعِتْقِ مَعَ عَدَمِ تَصَدِيقِ الْمُشْتَرِي لُهُمَا فِي الْخِلَافِ، وَلَعَلَّ لَفْظَةَ ((لَا)) سَاقِطَةٌ مِنْ "الْبَحْرِ" وَحَقُّهَا الْإِبْثَاتُ.

(١) عبارة "البحر": ((بمخلفهما)) وقد نبه عليه "الرافعي".

(٢) عبارة "البحر": ((ليس فيها تحقيق))، انظر "البحر": كتاب العتق ٢٥٩/٤.

بِخِلَافٍ مَا لَوْ كَانَتْ الْأُولَى: بالله؛ إِذِ الْغَمُوسُ لَا يَدْخُلُ تَحْتَ الْحُكْمِ لِتَكْذِبِ بِهِ، فِي الْأُخْرَى^(١). (وَمَنْ مَلَكَ قَرِيْبَهُ).....

أَصْلًا فَقَدْ اشْتَبَهَ عَلَى ذَلِكَ الْقَائِلُ تَرْكِيْبُ بَآخَرَ، وَبِهِ سَقَطَ أَيْضًا قَوْلُ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٢): ((يُنْبَغِي أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ التَّعْلِيْقِ بِ: ((كَائِنْ)) فَيَقَعُ لِنُصُورِ الْإِقْرَارِ فِيهِ وَيَتَّسِعُ غَيْرُهُ لِعَدَمِهِ)) اهـ من "البحر"^(٣) و"النَّهْر"^(٤)، وَأَصْلُ الْجَوَابِ لَهُ "الْفَتْح"^(٥).

(١٦٧٠٢) (قَوْلُهُ: بِخِلَافٍ مَا لَوْ كَانَتْ الْأُولَى بِاللَّهِ) قَالَ "ابْنُ بَلَّانَ" فِي بَابِهِ: الَّتِي يُنْقَضُ صَاحِبَتُهَا - مِنْ أَيْمَانٍ "شرح تلخيص الجامع"^(٦) - مَا نَصَّهُ: ((لَوْ كَانَتْ الَّتِي مِّنَ الْأُولَى بِاللَّهِ تَعَالَى بِأَنْ قَالَ: وَاللَّهِ مَا دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ ثُمَّ قَالَ: عَيْدِي^(٧) حُرٌّ؛ إِنْ لَمْ يَكُنْ دَخَلَ لَا تَلْزَمُهُ كَفَّارَةٌ وَلَا عِتْقٌ لِأَنَّهُ إِنْ كَانَ صَادِقًا فَلَا كَفَّارَةٌ، وَإِنْ كَانَ مُتَعَمِّدًا لِلْكَذِبِ فَهُوَ الْغَمُوسُ وَالْغَمُوسُ لَيْسَ مِمَّا يَدْخُلُ تَحْتَ حُكْمِ الْحَاكِمِ لِيَكُونَ الْحُكْمُ^(٨) إِكْذَابًا لِلَّتِي فِي الْأُخْرَى)) اهـ. وَقَدْ تَقَدَّمَ هَذِهِ [٥٠٣/٥] الْمَسْأَلَةُ قُبِيلَ طَلَاقِ الْمَرِيضِ وَبَيْنَهُمَا هُنَاكَ عَلَى غَلَطِ "الشَّارِحِ" فِي تَصْوِيرِهَا، "ح"^(٩). (١٦٧٠٣) (قَوْلُهُ: وَمَنْ مَلَكَ قَرِيْبَهُ) أَي: مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ.

(قَوْلُهُ: وَبِهِ سَقَطَ أَيْضًا قَوْلُ "الزَّيْلَعِيِّ": يَنْبَغِي أَنْ يُفَرَّقَ الْخ) لَمْ يَظْهَرْ مُخَالَفَةٌ مَا قَالَهُ "الزَّيْلَعِيُّ" لِمَا أَحْبَبَهُ فِي "الْفَتْحِ"، بَلْ مَالَهُمَا وَاحِدٌ، وَذَلِكَ أَنَّ "الزَّيْلَعِيَّ" نَقَلَ عَنِ "النَّهَائِيَّةِ" مَا قَالَهُ "المُصَنِّفُ"، وَمَا قِيلَ: إِنَّهُ لَا يَعْتَقُ وَلَا تَطْلُقُ نَحْوُ مَا ذَكَرَهُ فِي "الْفَتْحِ"، ثُمَّ قَالَ: ((وَيَنْبَغِي أَنْ يُفَرَّقَ الْخ))، وَالْقَصْدُ الرَّدُّ عَلَى الْقِيلِ الْمَذْكُورِ بِالْفَرْقِ كَمَا فَعَلَ فِي "الْفَتْحِ".

(١) فِي "ب" وَ"ط": ((بِخِلَافِ الْأُخْرَى))، وَمَا أَثْبَتَهُ هُوَ الصَّرَاحُ الْمَوَافِقُ ل: "د" وَ"و".

(٢) "تبيين الحقائق": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٧٨/٣.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٥٩/٤.

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٧/ب.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتِقُ بَعْضُهُ ٢٦٩/٤.

(٦) تَقَدَّمَ تَرْجُمَتُهُ ١٣٦/٣.

(٧) فِي "م": ((عَبْدَهُ)).

(٨) ((لِيَكُونَ الْحُكْمُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "أ".

(٩) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ ٢٢٢/أ.

بِسَبَبِ مَا (مَعَ) رَجُلٍ (آخَرَ عَتَقَ حَظَّهُ بِلَا ضَمَانٍ عَلِيمَ) الشَّرِيكَ (بِقَرَاتِهِ أَوْ لَا) عَلَى الظَّاهِرِ؛.....

(١٦٧٠٤) (قَوْلُهُ: بِسَبَبِ مَا) أَي: بِشِرَاءٍ، أَوْ هِبَةٍ، أَوْ صَنْعَةٍ، أَوْ إِرْثٍ، "نَهْر"^(١). وَصُورَةُ الْإِرْثِ: امْرَأَةٌ اشْتَرَتْ ابْنَ زَوْجِهَا ثُمَّ مَاتَتْ عَنْ زَوْجِهَا وَعَنْ أُخْيَها، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ لِرَجُلَيْنِ ابْنٌ عَمٌّ وَلَا ابْنَيْنِ الْعَمُّ حَارِيَّةً تَزَوَّجَهَا أَحَدُهُمَا فَوَلَدَتْ وَلَدًا ثُمَّ مَاتَ ابْنُ الْعَمِّ، "جَوْهَرَةٌ"^(٢).

(١٦٧٠٥) (قَوْلُهُ: مَعَ رَجُلٍ آخَرَ) أَي: بِعَقْدٍ وَاحِدٍ قَبْلَهُ جَمِيعًا، قَالَ "الْإِتْقَانِيُّ". وَيُوضِحُ هَذَا الْقَيْدَ الْمَسْأَلَةُ الْآتِيَّةُ، "حَمَوِي" عَنْ "شَرْحِ ابْنِ الْجَلِيِّ"^(٣)، وَالْمُرَادُ بِالمَسْأَلَةِ الْآتِيَّةِ قَوْلُهُ: ((وَإِنْ اشْتَرَى بَعْضُهُ أُخْنِيَّ))، "أَبُو السُّعُودِ"^(٤).

(١٦٧٠٦) (قَوْلُهُ: بِلَا ضَمَانٍ) أَي: لِقِيَمَةِ نَصِيبِ شَرِيكِه لَوْ مُوسِرًا، "نَهْر"^(٥).
(١٦٧٠٧) (قَوْلُهُ: عَلِيمَ الشَّرِيكَ) أَي: الْأُخْنِيَّ، وَالضَّمِيرُ فِي: ((بِقَرَاتِهِ)) لِلشَّرِيكَ الْقَرِيبِ، "ط"^(٦).

(١٦٧٠٨) (قَوْلُهُ: عَلَى الظَّاهِرِ) أَي: ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ وَهُوَ مُرْتَبِطٌ بِقَوْلِهِ: ((بِسَبَبِ مَا))، وَيَقُولُ: ((عَلِيمَ الشَّرِيكَ بِقَرَاتِهِ أَوْ لَا)) وَهَذَا قَوْلُ "الْإِمَامِ"، وَقَالَا: يَضْمَنُ فِي غَيْرِ الْإِرْثِ نِصْفَ قِيَمَتِهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا يَسْعَى الْعَبْدُ فِي نِصْفِ قِيَمَتِهِ لِشَرِيكَ قَرِيبِهِ الْمُشْتَرِي، كَذَا فِي "مُسْكِين"^(٧)، "ط"^(٨).

(١) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٦٧/ب.

(٢) "الجوهرة الثيرة": كتاب العتاق ١٨٣/٢.

(٣) هو: ابن الشَّاذلي شارح "الكنز"، تقدمت ترجمة كتابه في ٤٧٨/١، وانظر "حاشية الشلي على تبين الحقائق":

كتاب الإعتاق - باب العبد يعتق بعضه ٧٨/٣.

(٤) "فتح المعين": كتاب الإعتاق - باب العبد يعتق بعضه ٢٦٦/٢.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٦٧/ب.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٩/٢ بتصريف.

(٧) "شرح منلا مسكين على الكنز": كتاب الإعتاق - باب العبد يعتق بعضه ص ١٢٦..

(٨) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٩/٢.

لأنَّ الحُكْمَ يُدَارُ عَلَى السَّبَبِ (وَلِشَرِكِهِ أَنْ يُعْتَقَ أَوْ يَسْتَسْعِيَ). أَمَّا لَوْ مَلَكَ مُسْتَوْلَدَتَهُ
بِالنِّكَاحِ مَعَ آخَرَ فَيُضَمَّنُ حَظَّ شَرِكِهِ؛ لَكَوْنِهِ ضَمَانًا تَمْلُكِيًّا. (وَإِنْ اشْتَرَى نِصْفَهُ أَجْنَبِيًّا
ثُمَّ الْقَرِيبَ بَاقِيَهُ فَلَهُ أَنْ يُضَمَّنَ الْمُشْتَرَى) مُوسِرًا (أَوْ يَسْتَسْعِيَ) الْعَبْدَ، هَذِهِ سَاقِطَةٌ.....

(١٦٧٠٩) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْحُكْمَ) هُوَ الضَّمَانُ أَوْ عَدَمُهُ يُدَارُ عَلَى السَّبَبِ وَهُوَ التَّعْدِي أَوْ عَدَمُهُ،
وَقَدْ عُدِمَ التَّعْدِي هُنَا، "ط" (١)، كَمَا إِذَا قَالَ لِعَبْدِهِ: كُلْ هَذَا الطَّعَامَ وَهُوَ مَمْلُوكٌ لِلْأَمِيرِ وَلَا يَعْلَمُ
الْأَمِيرُ بِوَلَايَتِهِ، "بِحَرْ" (٢).

(١٦٧١٠) (قَوْلُهُ: أَمَّا لَوْ مَلَكَ مُسْتَوْلَدَتَهُ) وَلَوْ بِالْإِرْثِ، "بِحَرْ" (٣)، وَقَوْلُهُ: ((بِالنِّكَاحِ)) مُتَعَلِّقٌ
بِقَوْلِهِ: ((مُسْتَوْلَدَتَهُ))، "ط" (٤).

(١٦٧١١) (قَوْلُهُ: لَكَوْنِهِ ضَمَانًا تَمْلُكِيًّا) أَي: فَلَا يَخْتَلِفُ بِالْيَسَارِ وَالْإِعْسَارِ. اهـ "ح" (٥).
وَلَوْ قَالَ "الشَّارِحُ": فَيُضَمَّنُ حَظَّ شَرِكِهِ وَلَوْ كَانَ مُعْسِرًا لَكَانَ أَوْلَى؛ لِثُبُوتِ أَنَّ هَذِهِ الْعِلَّةَ
لِلْإِطْلَاقِ، "ط" (٦).

(١٦٧١٢) (قَوْلُهُ: فَهُوَ) أَي: لِلْأَجْنَبِيِّ أَنْ يُضَمَّنَ الْمُشْتَرَى؛ لِوُجُودِ التَّعْدِي، وَلَوْ أَبْدَلَ الْمُشْتَرَى
بِالْقَرِيبِ لَكَانَ أَوْضَحَ، "ط" (٧).

(١٦٧١٣) (قَوْلُهُ: أَوْ يَسْتَسْعِيَ الْعَبْدَ) لِأَنَّ يَسَارَ الْمُعْتَقِ لَا يَمْنَعُ السَّعَاةَ عِنْدَهُ خِلَافًا لَهَا.
(١٦٧١٤) (قَوْلُهُ: هَذِهِ سَاقِطَةٌ) أَي: جُمْلَةُ قَوْلِهِ: ((وَإِنْ اشْتَرَى نِصْفَهُ أَجْنَبِيًّا)) سَقَطَتْ
مِنْ نُسْخَةِ الْمُتَنِ الَّتِي شَرَحَهَا "المُصَنِّف" (٨)، "ط" (٩).

(١) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٢) "انحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٤/٢٥٩.

(٣) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٤) "ح": كتاب العتق ٢٢٢/١.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٩ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

(٧) انظر "المنع": كتاب في بيان أحكام العتق - باب في بيان أحكام عتق البعض ١/١٨٠ ق ١.

(٨) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢/٢٩٩.

مِنْ نُسْخِ الشَّرْحِ^(١). (وإن اشترى نصفَ قريبه مِمَّنْ يملكه) كَلَّهُ (لا يضمنُ لبايعه مُطلقاً) لمشاركته في العلة، وقيدَ بـ: يملكه؛ لأنه (لو اشتراه من أحد الشريكين لزمه الضمان) إجماعاً (للسَّريكَ الذي لم يبع لو) المشتري (مُوسيراً. عبدٌ بين ثلاثة.....

[١٦٧١٥] (قوله: لا يضمنُ لبايعه) وجنيز فالبائع إن شاء أعتق نصيبه وإن شاء استسعى، "بحر"^(٢).

[١٦٧١٦] (قوله: مُطلقاً) أي: مُوسيراً كان أو مُعسراً، وقالوا: لو مُوسيراً يجبُ عليه الضمان، "بحر"^(٣).

[١٦٧١٧] (قوله: لمشاركته) فإنَّ علةَ دُخُولِ المبيعِ في ملكِ المشتري الإيجابُ والقَبُولُ وقد تشاركا فيه [٤/١١٤]، "نهر"^(٤).

[١٦٧١٨] (قوله: لزمه الضمان) أي: لزم المشتري ضمان حصّة الشريك الذي لم يبع؛ لأنه لم يُشاركه في العلة فلا يتطلَّ حقه بفعل غيره، ولا يضمنُ البائع شيئاً، "بحر"^(٥)، "ط"^(٦).

[١٦٧١٩] (قوله: لو مُوسيراً) فلو مُعسراً سعى العبدُ بالإجماع، "هندية"^(٦)، "ط"^(٧).

(قوله: ولا يضمنُ البائع شيئاً "بحر") كذا في بعض نسخيه، وفيه تأمل؛ فإنَّه مشارك في عتق العتق، وفي بعضها: ((للبائع))، وكذا قال "المقدسّي": ((ضمن للبايع اتفاقاً؛ لأنَّ من لم يبع لم يشارك في العلة)) اهـ.

(١) في "ط" و"ب" و"م": ((الشارح))، وهو خطأ، إذ المقصود شرح "المنح" على "التنوير"، كما صرَّح به ابن عابدين في المقالة [١٦٧١٤].

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٠/٤.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٧/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب: العبدُ يعتق بعضه ٢٦٠/٤ يتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٩/٢ يتصرف.

(٦) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق - الباب الثاني في العبد الذي يعتق بعضه ١٤/٢.

(٧) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٩٩/٢.

دَيْرُهُ وَاحِدٌ وَ) بَعْدَهُ (أَعْتَقَهُ آخَرَ وَهُمَا مُوسِرَانِ ضَمَنَّ السَّاكِتُ) الَّذِي لَمْ يُدَبِّرْ.....

١٦٧٢٠١ (قوله: وَبَعْدَهُ أَعْتَقَهُ آخَرَ) أي: قَبْلَ الضَّمَانِ، أَمَّا لَوْ أَعْتَقَهُ بَعْدَ تَضْمِينِ السَّاكِتِ الْمُدَبِّرِ ضَمَنَّ الْمُدَبِّرُ الْمُعْتَقَ ثَلَاثَ قِيَمَتَيْهِ قِنًا [وَتَلَاثَ قِيَمَتَيْهِ مَدَبِّرًا] ^(١)؛ لِأَنَّ الْإِعْدَاقَ وَجَدَ بَعْدَ تَمَلُّكِ الْمُدَبِّرِ نَصِيبَ السَّاكِتِ، وَإِنَّمَا ضَمَّنَهُ الثَّلَاثَ الَّذِي ضَمَّنَهُ لِلْسَّاكِتِ قِنًا لِقَائِهِ قِنًا عَلَى مِلْكِهِ؛ فَإِنَّ التَّدْبِيرَ يَتَحَرَّأُ، وَتَلَاثُ الْوَلَاءِ لِلْمُدَبِّرِ وَتَلَاثُهُ لِلْمُعْتَقِ؛ لِأَنَّ ضَمَانَ الْمُعْتَقِ ضَمَانُ جَنَائَةِ لَا ضَمَانَ تَعْلِيلِكِ، "ح" ^(٢) عَنْ "الْبَحْرِ" ^(٣).

١٦٧٢١١ (قوله: وَهُمَا مُوسِرَانِ) أَمَّا لَوْ كَانَ الْمُدَبِّرُ مُعْسِرًا فَلِلْسَّاكِتِ ^(٤) الْاِسْتِسْعَاءُ دُونَ التَّضْمِينِ وَكَذَا الْمُعْتَقُ لَوْ كَانَ مُعْسِرًا فَلِلْمُدَبِّرِ الْاِسْتِسْعَاءُ دُونَ تَضْمِينِ الْمُعْتَقِ، "بَحْر" ^(٥).

(قول "المصنف": دَيْرُهُ وَاحِدٌ وَبَعْدَهُ أَعْتَقَهُ آخَرَ) الْبَيْتُ قَدْ يَكُونُ التَّدْبِيرُ أَوَّلًا وَالْعَتَقُ ثَانِيًا؛ لِأَنَّهُ لَوْ كَانَ بِالْعَكْسِ كَانَ لِلْمُدَبِّرِ أَنْ يَسْتَسْعِيَ الْعَبْدَ فِي نَصِيبِهِ؛ لِاخْتِيَارِهِ بِالتَّدْبِيرِ تَرْكَ التَّضْمِينِ، وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ أَوْ كَانَا مَعًا كَانَ لِلْمُدَبِّرِ تَضْمِينُ الْمُعْتَقِ نِصْفَ نَصِيبِهِ، وَاسْتِسْعَاءُ الْعَبْدِ فِي النِّصْفِ الْآخَرِ، وَيَرْجِعُ الْمُعْتَقُ عَمَّا ضَمِنَ عَلَى الْعَبْدِ، وَهَذَا كُلُّهُ عِنْدَ الْإِمَامِ، وَعِنْدَهُمَا: الْعَتَقُ أَوَّلَى فِي الْكُلِّ، فَإِذَا كَانَ الْمُعْتَقُ مُوسِرًا ضَمِنَ لِلْمُدَبِّرِ وَالسَّاكِتِ، وَإِلَّا سَعَى الْعَبْدُ لِهَمَا أَه. "رَحْمَتِي".

(قوله: ضَمَنَّ الْمُدَبِّرُ الْمُعْتَقَ ثَلَاثَ قِيَمَتَيْهِ قِنًا) الْبَيْتُ وَكَذَا لَهُ أَيْضًا تَضْمِينُهُ ثَلَاثَ قِيَمَتَيْهِ مَدَبِّرًا؛ لِأَنَّهُ كَانَ لَهُ ثَلَاثُ، وَخَصَّلَ لَهُ بِالضَّمَانِ الثَّلَاثُ مِنْ جِهَةِ اسَّاكِتِ أَه. وَسِيحِيءُ فِي كَلَامِهِ أَيْضًا.

(قوله: فَلِلْمُدَبِّرِ الْاِسْتِسْعَاءُ) عِبَارَةُ الْبَحْرِ فَلِلْسَّاكِتِ.

(١) نقول: فِي النسخ جميعها ((ثَلَاثَ قِيَمَتَيْهِ قِنًا)) فَقَطْ، وَمَا بَيْنَ مُنْكَسِرِينَ نَصُّ عِبَارَةِ "ح" وَ"الْبَحْرِ"، وَقَدْ سَقَطَ مِنْ عِبَارَةِ "ط"، وَكَانَ ابْنُ عَابِدِينَ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى يُبَيِّنُهُ فِي هَذَا السَّقَطِ، وَمَا أَتَيْنَاهُ يُوَدِّدُهُ مَا فِي "الْهَيْدَةِ" ١٣/٢ مَعْرَبًا لَـ"الْهَيْدَةِ": ((وَلَوْ ضَمَّنَ السَّاكِتُ الْمُدَبِّرُ نَصِيبَهُ ثُمَّ أَعْتَقَهُ كَانَ لِلْمُدَبِّرِ أَنْ يَضْمَنَّ الْمُعْتَقَ ثَلَاثِي قِيَمَتَيْهِ، ثَلَاثُهُ مَدَبِّرًا وَثَلَاثُهُ قِنًا))، فَلْيَنْتَبِه.

(٢) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ ق ٢٢٢/١ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٦١/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٤) فِي النسخ جميعها: ((فَلِلْمُدَبِّرِ)) بِدَلِّ ((فَلِلْسَّاكِتِ))، وَهُوَ خَطَأٌ، وَمَا أَتَيْنَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْبَحْرِ" هُوَ الصَّوَابُ، وَقَدْ نَبَّهَ عَلَيْهِ فِي نَسْخَةِ "ب" بِخَطِّ الْيَدِ لَا طَبَاعَةً، وَقَدْ أَشَارَ إِلَيْهِ "الرَّافِعِي" فِي تَقْرِيرَاتِهِ هُنَا، فَلْيَنْتَبِه.

(٥) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٦١/٤.

ولم يُحرَّرْ (مُدْبِرَةٌ) إِنْ شَاءَ ثُلُثَ قِيَمَتِهِ قَنًا وَرَجَعَ بِهَا عَلَى الْعَبْدِ (لَا مُعْتَقَهُ) لِأَنَّ التَّدْبِيرَ ضَمَانٌ مُعَاوَضَةٌ، وَهُوَ الْأَصْلُ (و) ضَمَّنَ (الْمُدْبِرُ مُعْتَقَهُ ثُلُثُهُ مُدْبِرًا، لَا مَا ضَمِنَهُ) الْمُدْبِرُ مِنْ ثُلُثِهِ قَنًا؟.....

(قوله: ١٦٧٢٢) (إِنْ شَاءَ) وَإِنْ شَاءَ دَبَّرَ نَصِيْبُهُ أَوْ اسْتَسْعَى الْعَبْدُ فِي نَصِيْبِهِ أَوْ اغْتَقَهُ أَوْ كَاتَبَهُ أَوْ تَرَكَهُ عَلَى حَالِهِ؛ لِأَنَّ نَصِيْبَهُ بَاقٍ عَنِّي مِلْكُهُ فَاسِيْدٌ بِإِفْسَادِ شَرِيْكِهِ حَيْثُ سَدَّ عَلَيْهِ طُرُقَ الْإِنْتِفَاعِ بِالْبَيْعِ وَنَحْوِهِ، "ح" ^(١) عَنِ "الرَّيْلِيِّ" ^(٢).
(قوله: ١٦٧٢٣) (وَرَجَعَ بِهَا) أَي: بَثْلُ قِيَمَتِهِ، وَأَنْتَ الضَّمِيرُ لِاتِّسَابِ الْمُضَافِ التَّائِيْتِ مِنْ الْمُضَافِ إِلَيْهِ كَمَا فِي: قُطِعَتْ بَعْضُ أَصَابِعِهِ.

(قوله: ١٦٧٢٤) (لَأَنَّ التَّدْبِيرَ الْإِخ) عَلَى حَذْفِ مُضَافٍ، أَي: ضَمَانَ التَّدْبِيرِ.
وَالْحَاصِلُ: أَنَّ التَّدْبِيرَ لَمَّا كَانَ مُتَجَرِّئًا عَنْدَهُ اقْتَصَرَ عَلَى نَصِيْبِ الْمُدْبِرِ وَفَسَدَ بِهِ نَصِيْبُ الْآخَرَيْنِ حَيْثُ امْتَنَعَ بَيْعُهُ وَهَبُهُ فَبِكُلِّ مِنْهُمَا الْخِيَارَاتُ الْمَارَّةُ، إِذَا اخْتَارَ أَحَدُهُمَا الْعِتْقَ تَعَيَّنَ حَقُّهُ فِيهِ، فَتَوَحَّهَ لِلْسَاكِتِ سَبِيحًا ضَمَانًا: تَدْبِيرُ الْمُدْبِرِ وَإِعْتَاقُ الْمُعْتَقِ غَيْرَ أَنَّ لَهُ تَضَمِينَ لِلْمُدْبِرِ لِيَكُونَ ضَمَانًا مُعَاوَضَةً؛ إِذْ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْمَضْمُونَاتِ عِنْدَنَا لِكَوْنِهِ قَابِلًا لِلنَّقْلِ مِنْ مِلْكٍ ^(٣) إِلَى مِلْكٍ وَقَدْ تَدْبِيرُ لِكَوْنِهِ قَنًا وَقَتَهُ، وَلَا يُمْكِنُ ذَلِكَ فِي الْإِعْتَاقِ لِأَجْلِ التَّدْبِيرِ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ النَّقْلَ الْمَذْكُورَ، وَلِهَذَا يُضَمَّنُ ١٩/٣

(قوله: أَوْ تَرَكَهُ عَلَى حَالِهِ الْإِخ) لَا يَتَأْتِي لِلْسَاكِتِ تَرَكَهُ عَلَى حَالِهِ بَعْدَ عِتْقِ الْمُعْتَقِ، وَالَّذِي فِي "الرَّيْلِيِّ" إِنَّمَا ذَكَرَهُ بَعْدَ التَّدْبِيرِ فَقَطْ وَعِبَارَتُهُ: ((وَلَمَّا كَانَ التَّدْبِيرُ مُتَجَرِّئًا عَنْدَهُ اقْتَصَرَ عَلَى نَصِيْبِ الْمُدْبِرِ، وَفَسَدَ نَصِيْبُ الْآخَرِ مِنْ حَيْثُ امْتَنَعَ الْبَيْعُ وَهَبُهُ، فَيَكُونُ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا الْخِيَارُ، إِنْ شَاءَ دَبَّرَ نَصِيْبَهُ الْإِخ)). وَاسْتِدْمَاةُ مِلْكٍ أَحَدِ الشَّرِيْكَيْنِ بَعْدَ تَدْبِيرِ الْآخَرِ جَائِزَةٌ، كَاسْتِدْمَاةِ الْمُنْكَرِ فِيمَا لَوْ قَالَ: هَذِهِ أُمُّ وَلَدِ شَرِيْكِي، كَمَا يَأْتِي بِخِلَافِهَا بَعْدَ الْإِعْتَاقِ.

(١) "ح": كتاب العتق ق ٢٢٢/١ باختصار.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٨٠/٣.

(٣) ((إلى ملك)) ساقط من "ت".

لنقصه بتدبيره، وسيجيء أن قيمة المُدَبِّر ثلثا قيمته قنًا، (والولاء بين المُعْتِقِ والمُدَبِّر.....

المُدَبِّر، وهذا عنده، وعندهما: صار العبد كله مُدَبِّرًا، وإعتاق المُعْتِق باطل ويضمن لشركيه تُسَيِّ قِيمَتِهِ مُؤَمِّرًا كان أو مُعْسِرًا؛ لأنَّ التدبير لا يَحْزُرُ عَنْهُمَا، وتَمَامُهُ في "الزَّيْلَعِي" (١).

(١١٧٢٥) (قوله): لنقصه بتدبيره) علة لتضمنيه المُعْتِق [٤/٢/١] ثلثه مُدَبِّرًا، فكان الأولى ذكره عقبة؛ فإنَّ المُعْتِق أَفْسَدَ عَلَى المُدَبِّرِ نَصِيْبَهُ مُدَبِّرًا، والضمُّان يَقْدَرُ بِقَدْرِ الْمُتَلَفِ، "رَبِّي" (٢).

وأما علة عدم تضمنيه المُعْتِق ثلثه قنًا وهو ما ملكه المُدَبِّرُ مِنْ جِهَةِ السَّائِكِ فهي أن ملكه فيه ثَبَتَ مُسْتِنْدًا، أي: إلى ما قبل الإعتاق فكان ثَابِتًا مِنْ وَجْهِ، غَيْرَ ثَابِتٍ مِنْ وَجْهِ فَلَا يَظْهَرُ فِي حَقِّ التَّضْمِينِ، ولهذا قلنا: لو أعتقه بعد تضمن السَّائِكِ المُدَبِّرُ كان لِلْمُدَبِّرِ تَضْمِينُ الْمُعْتِقِ ثُلُثَ قِيمَتِهِ قنًا مَعَ ثُلْثِهِ مُدَبِّرًا؛ لأنَّ الإعتاق وَحْدَهُ بَعْدَ تَمَلُّكِ المُدَبِّرِ نَصِيْبَ السَّائِكِ فَلَهُ تَضْمِينُ كُلِّ ثُلْثٍ بِصِفَتِهِ، وتَمَامُهُ في "الفتح" (٣).

والحاصل: أن المُدَبِّرَ يَرْجِعُ عَلَى الْمُعْتِقِ بما كان له قَبْلَ الإعتاق، فإنَّ كان السَّائِكُ ضَمَنَهُ قِيمَةً ثُلْثِهِ صارَ لِلْمُدَبِّرِ الثَّلَاثَانِ قَبْلَ الإعتاق: ثُلْثُ مُدَبِّرٍ وَثُلْثُ قنٍ يَرْجِعُ بِقِيمَتَيْهِمَا عَلَى الْمُعْتِقِ، وإن لم يكن ضَمَنَ لِلْسَّائِكِ شَيْئًا حَتَّى أَعْتَقَ الْآخَرُ يَرْجِعُ الْمُدَبِّرُ بما ضَمَنَهُ لِلْسَّائِكِ عَلَى الْعَبْدِ كما مرَّ (٤)، وَيَرْجِعُ بِقِيمَةِ ثُلْثِهِ المُدَبِّرُ عَلَى الْمُعْتِقِ.

(١١٧٢٦) (قوله): وسيجيء (٥) أي: في التَّنِيزِ آخِرَ بَابِ التَّدْبِيرِ، قال في "البحر" (٦): ((قلو كانت قيمته قنًا سبعة وعشرين دينارًا ضَمَنَ - أي: المُعْتِقُ - لِمُدَبِّرٍ سِتَّةَ دَنَانِيرٍ؛ لأنَّ ثُلْثَهَا - وهو

(١) انظر "تبين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٨١/٣ - ٨٢.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٨١/٣.

(٣) انظر "الفتح": كتاب العتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٢/٤.

(٤) ص ٩٠-٩١ - "در".

(٥) ص ٦٨-١٦ - "در".

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦١/٤.

أَثَلًا، ثَلَاثًا لِلْمُدَبِّرِ وَمَا بَقِيَ لِلْمُعْتِقِ لِعَتَقِهِ هَكَذَا عَلَى مِلْكِيهِمَا. (وَلَوْ قَالَ: هِيَ أُمُّ وَلَدٍ شَرِيكِي، وَأَنْكَرَ شَرِيكُهُ، وَلَا بَيِّنَةَ تَحْدُثُهُ يَوْمًا وَتَتَوَقَّفُ).....

فِيْمَةُ الْمُدَبِّرِ - ثَمَانِيَةَ عَشَرَ، وَثَلَاثًا - وَهُوَ الْمَضْمُونُ - سِتَّةً، وَالْمُدَبِّرُ يَضْمَنُ لِلْسَّائِكَةِ تِسْعَةً)).

(١٦٧٢٧) (قَوْلُهُ: أَثَلًا) هَذَا قَوْلُ الْإِمَامِ، وَعَلَى قَوْلِهِمَا: الْوَلَاءُ كُلُّهُ لِلْمُدَبِّرِ كَمَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(١)، وَقَدْ أَهْمَلَ الشَّرَاحُ التَّنْبِيْهَ عَلَى ذَلِكَ، "أَبُو السُّعُوْد"^(٢).

(١٦٧٢٨) (قَوْلُهُ: لِعَتَقِهِ هَكَذَا عَلَى مِلْكِيهِمَا) فَإِنَّ أَحَدَ الثَّلَاثِينَ كَانَ لِلْمُدَبِّرِ أَصْلَةً، وَالْآخَرَ تَمَلُّكًا بِأَدَاءِ الضَّمَانِ لِلْسَّائِكَةِ فَصَارَ كَأَنَّهُ دَبَّرَ ثَلَاثِينَ مِنَ الْإِتْدَاءِ بِخِلَافِ الْمُعْتِقِ؛ فَإِنَّهُ وَإِنْ كَانَ لَهُ ثَلَاثُ أَعْتَقَهُ وَثَلَاثُ أَدَّى ضَمَانَهُ^(٣) لِلْمُدَبِّرِ لَيْسَ لَهُ إِلَّا ثَلَاثُ الْوَلَاءِ؛ لِأَنَّ ضَمَانَهُ ضَمَانُ إِفْسَادٍ لَا ضَمَانُ تَمَلُّكٍ وَمُعَاوَضَةٍ لِمَا ذَكَرْنَا: مِنْ أَنَّ الْمُدَبِّرَ غَيْرُ قَابِلٍ لِلنَّقْلِ، وَحِينَ أَعْتَقَهُ كَانَ مُدَبِّرًا. وَلَوْ كَانَ السَّائِكَةُ اخْتَارَ سِعَايَةَ الْعَبْدِ فَالْوَلَاءُ بَيْنَهُمْ أَثَلًا لِكُلِّ ثَلَاثَةٍ، "فَتْح"^(٤).

(١٦٧٢٩) (قَوْلُهُ: وَأَنْكَرَ شَرِيكُهُ) فَلَوْ صَدَّقَهُ كَانَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ، وَلَوْ مَرَّ بِنِصْفٍ فِيمَتِهَا وَنِصْفٍ عَقَرَهَا كَالْأَمَةِ الْمُشْتَرَكَةِ إِذَا آتَتْ بِوَلَدٍ فَادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا، كَمَا سَيَأْتِي، "بَحْر"^(٥).

(١٦٧٣٠) (قَوْلُهُ: وَلَا بَيِّنَةَ) أَمَّا لَوْ كَانَتْ لَهُ بَيِّنَةٌ فَهُوَ كَمَا لَوْ صَدَّقَهُ. [٤/٢٠١/ب]

(١٦٧٣١) (قَوْلُهُ: تَحْلُمُهُ أَي: الْمُنْكَرَ).

(قَوْلُهُ: وَقَدْ أَهْمَلَ الشَّرَاحُ التَّنْبِيْهَ عَلَى ذَلِكَ الْإِخ) ثَبَّ عَلَيْهِ "الزَّلِيلِيُّ" فِي الْعِبَارَةِ السَّابِقَةِ، وَيُوْخَذُ مِنْ

قَوْلِهِمْ: وَقَالَا: الْعَبْدُ لِلَّذِي دَبَّرَهُ أَوَّلَ مَرَّةٍ، وَيَضْمَنُ ثَلَاثِي قِيمَتِهِ لِشَرِيكِهِ.

(١) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يُعْتَقُ بَعْضُهُ ٥٩/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٢) "فَتْحُ الْمَعْنَى": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يُعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٦٨/٢.

(٣) عِبَارَةٌ "أ": "(وَلَاَنَّهُ وَإِنْ كَانَ لَهُ ثَلَاثُ وَثَلَاثُ أَعْتَقَهُ وَثَلَاثُ أَدَّى ضَمَانَهُ)".

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يُعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٧٦/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يُعْتَقُ بَعْضُهُ ٢٦٣/٤.

بِلا خِدْمَةٍ (يوماً) عَمَلًا بِإِقْرَارِهِ، وَنَفَقَتُهَا فِي كَسْبِهَا، وَإِلَّا فَعَلَى الْمُنْكَرِ، وَجَنَائِثُهَا مَوْقُوفَةٌ، (وَلَا قِيَمَةَ لَأَمْ وَلَدٍ).....

[١٦٧٣٢] (قوله: بِلا خِدْمَةٍ) أي: لَا تَحْدُثُ أَحَدًا، وَلَا سِعَايَةً عَلَيْهَا لِلْمُنْكَرِ وَلَا لِلْمُقَرِّ؛ لِأَنَّهُ يَتَرَأَّ مِنْهَا وَيَدْعِي الضَّمَانَ عَلَى شَرِّكَهِ وَهَذَا عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَهُوَ قَوْلُ الثَّانِي آخِرًا كَمَا فِي "الْأَصْلِ"^(١)، وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": لَيْسَ لِلْمُنْكَرِ إِلَّا الْاِسْتِسْعَاءُ فِي نِصْفِ قِيَمَتِهَا، "نَهْر"^(٢).

[١٦٧٣٣] (قوله: وَنَفَقَتُهَا فِي كَسْبِهَا) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((وَفِي "الْمُخْتَلَفِ" فِي بَابِ "مُحَمَّدٍ" أَنَّ نَفَقَتَهَا فِي كَسْبِهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا كَسْبٌ فَعَلَى الْمُنْكَرِ وَلَمْ يَذْكُرْ خِلَافًا فِي الْفَقْهِ، وَقَالَ غَيْرُهُ: نِصْفُ كَسْبِهَا لِلْمُنْكَرِ وَنِصْفُهُ مَوْقُوفٌ وَنَفَقَتُهَا مِنْ كَسْبِهَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا كَسْبٌ فَنِصْفُ نَفَقَتِهَا عَلَى الْمُنْكَرِ؛ لِأَنَّ نِصْفَ الْجَارِيَةِ لِلْمُنْكَرِ، وَهَذَا اللَّائِقُ بِقَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ")) اهـ. قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٤): ((وَنَسِيتُ "الْعَتِي"^(٥) (إِلَيْهِ)).

[١٦٧٣٤] (قوله: وَجَنَائِثُهَا مَوْقُوفَةٌ) أي: إِلَى تَصَدِيقِ أَحَدِهِمَا صَاحِبِهَا، "فَتْح"^(٦). وَلَمْ يُفَصِّلْ

(قوله: وَلَا سِعَايَةً عَلَيْهَا لِلْمُنْكَرِ (إِلْح)) لِأَنَّ اسْتِدَامَةَ مَلِكِهِ مُمْكِنٌ بِأَنْ تَخْدُمَهُ يَوْمًا وَيَوْمًا لَا، وَلَا يُصَارُ إِلَى السَّعَايَةِ إِلَّا عِنْدَ تَعَذُّرِ الاسْتِدَامَةِ، "زَيْلَعِي".

(قوله: وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": لَيْسَ لِلْمُنْكَرِ إِلَّا الْاِسْتِسْعَاءُ فِي نِصْفِ (إِلْح)) لِأَنَّهُ انْقَلَبَ إِقْرَارُهُ عَلَيْهِ، فَصَارَ كَأَنَّهُ اسْتَوْلَاهَا، كَمَا شَرَّهَ أَقْرَبَتْهُ بَاتِعِي، وَلَا سِعَايَةً لِلْمُقَرِّ؛ لِأَنَّهُ تَبَرَّأَ مِنْهَا بِدَعْوَى الضَّمَانَ، وَكَذَا لَيْسَ لَهُ اسْتِخْدَامُهَا، وَإِذَا بَطُلَ الْاِسْتِخْدَامُ - وَقَدْ حُسِبَتْ مَالِيَّتُهَا عِنْدَهَا عَلَى وَجْهِ لَا يُعْمَكُنُ تَضَمُّنُ الْغَيْرِ - وَجِبَتْ السَّعَايَةُ؛ لِأَنَّهُ هِيَ الَّتِي تَنْتَفِعُ بِذَلِكَ، مِنْ "الزَيْلَعِيِّ".

(١) لم نعر عليه في القسم المطبوع من نسخة "الأصل" التي بين أيدينا.

(٢) "النهر": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٦٨/١.

(٣) "الفتح": كتاب العناق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٧/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٦٨/١.

(٥) "رمز الحقائق": كتاب الإعناق - باب: العبد الذي يعتق بعضه ٢٤٢/١ - ٢٤٣.

(٦) "الفتح": كتاب العناق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٧/٤.

إلا لضرورة إسلام^(١) أم ولد النصراني، وقومها بثلت قيمتها قنة (فلا يضمن غني أعتقها مشتركة) بأن ولدت فادعيها وصارت أم ولد لهما فأعتقها أحدهما لم يضمن.....

بين جنائنها والجناية عليها، وفي "النهر"^(٢) عن "المحيط": ((والجناية عليها موقوفة في نصيب المقر دون المنكر فيأخذ نصف الأرض، وأما جنائنها فقيل: هي كذلك، والصحيح: أنها موقوفة في حقها؛ لأنه تعالى إيجابها في نصيب المنكر عليه لعجزه عن دفعها لها من غير صنع منه فلا تلزمه البدية فوجب التوقف في نصيبه ضرورة كالمقر، بخلاف الجناية عليها؛ لأنه أمكن دفع نصف الأرض إلى المنكر)) اهـ.

مطلب: أم الولد لا قيمة لها خلافاً لهما

(١٦٧٣٥) (قوله: إلا لضرورة إسلام أم ولد النصراني) فإنها تسعى في قيمتها وهو ثلث قيمتها قنة، كما يأتي^(٣) في الاستيلاء؛ لأنه يعتقده تقومها، وقد أمرنا بتركهم وما يدينون، وحكمنا بكتابتها عليه دُعَا للضرر عنها؛ إذ لا يمكن بقاؤها مملوكة له ولا إخراجها محائراً، "ط"^(٤) عن الزيلعي^(٥).

(١٦٧٣٦) (قوله: وقومها) أي: قالوا: لها قيمة، وهي ثلث قيمتها قنة.
(١٦٧٣٧) (قوله: فلا يضمن غني أعتقها) أي: ما مهدد، به يظهر أثر الخلاف، وقيد بالغني لأنه محل الخلاف، أما المعبّر فلا يضمن اتفاقاً بل تسعى عندهما للسأكت في نصف قيمتها.
(١٦٧٣٨) (قوله: فأعتقها أحدهما إلخ) أي: أعتق نصيبه فإنه يعتق كلها به^(٦) ولا سبياعاً عليها، ولا ضماناً على المعتق عند "أبي حنيفة"، "حنفية"^(٧). وبه عيم أن عتق أم الولد لا يتجزأ؛

(١) في "ط": ((سلام))، وهو خطأ.

(٢) "النهر": كتاب الاعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٦٨/١.

(٣) ص ٩٣ - "در".

(٤) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٠/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الاعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٨٢/٣ وما بعدها باختصار.

(٦) ((٤)) ليست في "م".

(٧) "الحنفية": كتاب العتاق - فصل في الاستيلاء ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا لو وَلَدَتْ فَادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا ثَبَتَ نَسَبُهُ، وَلَا ضَمَانٌ وَلَا سِعَايَةٌ، خِلَافًا لهما....

لأنَّهُ عَتَقَ كُلَّهَا يَعْتَقُ بَعْضُهَا اتِّفَاقًا، كَمَا سَيَأْتِي ^(١) فِي بَابِهَا.

[١٦٧٣٩] (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ وَلَدَتْ) أَي: وَلَدًا آخَرَ بَعْدَ الْوَلَدِ الْمَشْتَرَكِ؛ "ط" ^(٢).

[١٦٧٤٠] (قَوْلُهُ: وَلَا ضَمَانٌ) أَي: لَا [١/٣٤] يَضْمَنُ لِشَرِيكِهِ قِيمَةَ الْوَلَدِ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّهُ وَلَدٌ لَمْ

يُولَدْ كَأَنَّهُ فَلَا يَكُونُ مَتَقَوِّمًا عِنْدَهُ، "بَحْر" ^(٣) عَنْ "الْكَافِي" ^(٤).

وَقَوْلُهُ: ((وَلَا سِعَايَةٌ)) أَي: عَلَى الْوَلَدِ وَلَا عَلَى أُمِّهِ.

[١٦٧٤١] (قَوْلُهُ: خِلَافًا لهما) فَعِنْدَهُمَا يَضْمَنُ الْمُوَسِّرُ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَلَوْ مُعْمِرًا تَسْعَى الْأُمُّ

فِي الْأَوَّلَى وَالْوَلَدُ فِي الثَّانِيَةِ.

(تَبْيِيحٌ)

زَعَمَ "الزَّيْلَعِيُّ" ^(٥) أَنَّ مَا هُنَا مُحَالِفٌ لِمَا سَيَأْتِي ^(٦) فِي الْاِسْتِيْلَادِ: مِنْ أَنَّهُ لَوْ ادَّعَى وَلَدٌ

٢٠/٣

أُمِّهِ مُشْتَرَكَةً ثَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِ، وَضَمِنَ نِصْفَ قِيمَتِهَا وَنِصْفَ عَقْرِهَا لَا قِيمَةَ

وَلَدِهَا، وَلَمْ يَذْكُرُوا خِلَافًا فِيهِ، فَإِذَا لَمْ يَضْمَنْ وَلَدُ الْقَبْطَةِ فَكَيْفَ يَضْمَنُ عِنْدَهُمَا وَلَدٌ أُمُّ وَلَدِهِ

مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَعْلُقْ شَيْءٌ مِنْهُ عَلَى مِلْكِ الشَّرِيكِ؟! وَأَجَابَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٧): بِأَنَّهُ لَمْ يَضْمَنْ وَلَدُ

الْقَبْطَةِ؛ لِأَنَّهُ مَلَكَهَا بِالضَّمَانِ فَتَبَيَّنَ أَنَّهُ عَلَقَ عَلَى مِلْكِهِ فَلَا يَغْرَمُهُ، بِخِلَافِ وَلَدِ أُمِّ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهَا

لَا تَقْبَلُ النُّقْلَ فَلَمْ يَكُنِ الْاِسْتِيْلَادُ فِي مِلْكِهِ التَّامِّ فَيَضْمَنُ نَصِيبَ شَرِيكِهِ، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

(١) الْمُقُولَةُ [١٦٩٩٧] قَوْلُهُ: ((أَي: مَلَكَهَا)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ عَتَقِ الْبَعْضَ ٢/٣٠٠.

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٤/٢٦٣.

(٤) "كَافِي النَّسَبِي": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ إِعْتِقَاقِ الْعَبْدِ ١/١٨١.

(٥) "تَبْيِيحُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٣/٨٤ بِتَصْرِفٍ.

(٦) ص ١٩٤ - وَمَا بَعْدَهَا "دَرْ".

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٤/٢٦٤.

(و) إِنَّمَا تُضْمَنُ بِالْجَنَائَةِ إِجْمَاعاً (فلو قَرَّبَهَا إِلَى سَبْعٍ فَافْتَرَسَهَا ضَمِنَ) لِأَنَّهُ ضَمَانُ جَنَائَةٍ لَا ضَمَانُ^(١) عَصَبٍ، وَلِذَا يُضْمَنُ الصَّبِيُّ الْحُرُّ بِمَثَلِهِ، "زَيْلَعِي"^(٢)، (وَلَوْ قَالَ لِعَبْدَيْنِ عِنْدَهُ مِنْ ثَلَاثَةِ أَعْبِدَ لَهُ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ، فَخَرَجَ وَاحِدٌ وَدَخَلَ آخَرُ، فَأَعَادَ) قَوْلُهُ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ، فَمَا دَامَ حَيًّا يُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ.....

[١٦٧٤٢] (قَوْلُهُ: وَإِنَّمَا تُضْمَنُ بِالْجَنَائَةِ إِجْمَاعاً) أَي: بَثَلَتْ قِيمَتِهَا قَنَةً، "ط"^(٣). وَاحْتَرَزَ بِالْجَنَائَةِ عَنِ الْعَصَبِ فَإِنَّهُ عَلَى الْخِلَافِ فَلَا تُضْمَنُ بِهِ عِنْدَهُ لَوْ مَاتَتْ خِلَافاً لَهَا، كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٤).
[١٦٧٤٣] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ ضَمَانُ جَنَائَةٍ^(٥)) كَمَا لَوْ قَتَلَهَا حَيْثُ يُضْمَنُ بِالْإِنْفَاقِ، "فَتْح"^(٦).
[١٦٧٤٤] (قَوْلُهُ: وَلِذَا يُضْمَنُ الصَّبِيُّ الْحُرُّ بِمَثَلِهِ) أَي: يَمْتَلِ هَذَا الْفِعْلُ فَإِنَّهُ لَوْ قَرَّبَهُ رَجُلٌ إِلَى سَبْعٍ فَافْتَرَسَهُ يُضْمَنُ الرَّجُلُ دِيْنَهُ مَعَ أَنَّهُ حُرٌّ لَا قِيَمَةَ لَهُ أَصْلاً، فَأَمَّ الْوَلَدُ بِالْأُولَى، فَنِيَسَ التَّقْيِيدُ بِالْحُرِّ لِلاَحْتِرَازِ عَنِ الْمَمْلُوكِ بَلْ لِكُونَ الْحُرِّ أَشْبَهَ أَمَّ الْوَلَدِ فِي عَدَمِ التَّقْوَمِ^(٧)، فَافْهَمِ.
[١٦٧٤٥] (قَوْلُهُ: عِنْدَهُ) أَي: حَضَرَا عِنْدَهُ، "ط"^(٨).

[١٦٧٤٦] (قَوْلُهُ: يُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ) فَإِنَّ بَدْءَ بَيَانِ الْإِجَابِ الْأَوَّلِ، فَإِنَّ عَنَى بِهِ الْخَارِجَ عَتَقَ الْخَارِجُ بِالْإِجَابِ الْأَوَّلِ، وَتَبَيَّنَ أَنَّ الْإِجَابَ الثَّانِيَّ بَيْنَ الثَّابِتِ وَالذَّخِيلِ وَقَعَ صَحِيحاً لَوْفُوعِهِ بَيْنَ عَبْدَيْنِ فَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ لِهَذَا الْإِجَابِ، وَإِنْ عَنَى بِالْإِجَابِ الْأَوَّلِ الثَّابِتِ عَتَقَ الثَّابِتُ بِالْإِجَابِ الْأَوَّلِ وَتَبَيَّنَ أَنَّ الْإِجَابَ الثَّانِيَّ وَقَعَ لَعَوَا لَوْفُوعِهِ بَيْنَ حُرٍّ وَعَبْدٍ فِي ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ، وَإِنْ بَدْءَ بَيَانِ الْإِجَابِ الثَّانِي،

(١) ((ضمان)) ليست في "د".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه ٨٤/٣.

(٣) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٠/٢.

(٤) "النهر": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٨/ب.

(٥) ((جناية)) ساقطة من "م".

(٦) "الفتح": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٨/٤.

(٧) من ((فأم الولد)) إلى ((عدم التقوم)) ساقط من "ت".

(٨) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٠/٢.

(و) إِنْ مَاتَ بِلَا بَيَانٍ عَتَقَ مِمَّنْ ثَبَتَ ثَلَاثَةٌ أَرْبَاعِهِ) نِصْفُهُ بِالْأَوَّلِ وَنِصْفُهُ نِصْفِهِ
بِالثَّانِي (و) عَتَقَ (مِنْ كُلِّ مَنْ غَيْرِهِ نِصْفُهُ).....

فَإِنْ عَنَى بِهِ الدَّاحِلَ عَتَقَ الدَّاحِلُ بِالْإِيجَابِ الثَّانِي وَبَقِيَ الْإِيجَابُ الْأَوَّلُ بَيْنَ الْخَارِجِ وَالثَّابِتِ عَلَى
حَالِهِ كَمَا كَانَ فَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ، وَإِنْ عَنَى [٤/٣٢٤ ب] بِهِ الثَّابِتَ عَتَقَ الثَّابِتُ بِالْإِيجَابِ الثَّانِي وَعَتَقَ
الْخَارِجُ بِالْإِيجَابِ الْأَوَّلِ^(١) لِتَعْيِينِهِ لِلْعَتَقِ بِإِعْتِاقِ الثَّابِتِ، كَذَا فِي "الْبَحْر" (٢)، "ح" (٣).

[١٦٧٤٧] (قَوْلُهُ: وَإِنْ مَاتَ) أَي: السَّيِّدُ، أَمَّا لَوْ مَاتَ أَحَدُ الْعَبِيدِ قَبْلَ الْبَيَانِ فَلَمَوْتُ بَيَانٍ، فَإِنْ
مَاتَ الْخَارِجُ عَتَقَ الثَّابِتُ بِالْإِيجَابِ الْأَوَّلِ؛ لِزَوَالِ الْمُرَاجِمِ وَبَطْلِ الْإِيجَابِ الثَّانِي، وَإِنْ مَاتَ الثَّابِتُ
تَعَيَّنَ الْخَارِجُ بِالْإِيجَابِ الْأَوَّلِ وَالدَّاحِلُ بِالْإِيجَابِ الثَّانِي، وَإِنْ مَاتَ الدَّاحِلُ خُيِّرَ فِي الْإِيجَابِ الْأَوَّلِ،
فَإِنْ عَنَى بِهِ الْخَارِجَ تَعَيَّنَ الثَّابِتُ بِالْإِيجَابِ الثَّانِي، وَإِنْ عَنَى بِهِ الثَّابِتَ بَطَلَ الْإِيجَابُ الثَّانِي، كَذَا
فِي "التَّائِيخَاتِيَّة" (٤)، وَمِثْلُهُ فِي "الْمُرَاج" وَ"الْعِنَايَةُ" (٥) وَ"فَتْحُ الْقَدِيرِ" (٦) وَ"غُرَرُ الْأَذْكَارِ" (٧) وَغَيْرَهَا.

فَمَا فِي "الْبَحْر" (٨) تَبَعًا لـ "الْبِدَائِعِ" (٩) - مِنْ قَوْلِهِ فِي الصُّورَةِ الْأَخِيرَةِ: ((فَإِنْ عَنَى بِهِ الْخَارِجَ عَتَقَ
بِالْإِيجَابِ الْأَوَّلِ وَبَقِيَ الْإِيجَابُ الثَّانِي بَيْنَ الدَّاحِلِ وَالثَّابِتِ فَيُؤْمَرُ بِالْبَيَانِ)) (إِلَخ - مُشْكَلٌ؛ فَإِنْ^(١٠)
لَمَوْتُ بَيَانٍ، فَمَوْتُ الدَّاحِلِ يَقْتَضِي تَعَيَّنَ الثَّابِتَ بِالْإِيجَابِ الثَّانِي، فَلَعَلَّهُ تَحْرِيفٌ أَوْ سَبْقُ قَلَمٍ، فَافْهَمِ.
[١٦٧٤٨] (قَوْلُهُ: عَتَقَ مِمَّنْ ثَبَتَ ثَلَاثَةٌ أَرْبَاعِهِ وَمِنْ كُلِّ مَنْ غَيْرِهِ نِصْفُهُ) أَمَّا الْخَارِجُ^(١١)؛ فَلَاكُنَّ

(١) مِنْ ((وَتَبَيَّنَ أَنَّ الْإِيجَابَ الثَّانِي)) إِلَى ((وَعَتَقَ الْخَارِجُ بِالْإِيجَابِ الْأَوَّلِ)) سَاقَطَ مِنْ "أ".

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ: الْعَبْدُ يَعْتَقُ بَعْضَهُ ٢٦٤/٤ - ٢٦٥.

(٣) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ عَتَقَ الْبَعْضُ ٢٢٢/ب.

(٤) "التَّائِيخَاتِيَّة": كِتَابُ الْعَتَاقِ - فَصْلٌ فِي الْعَتَقِ الْمُهَمِّ ٣٢٦/٤.

(٥) "الْعِنَايَةُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ عَتَقَ أَحَدُ الْعَبِيدِينَ ٢٨٢/٤ (هَامِشٌ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ عَتَقَ أَحَدَ الْعَبِيدِينَ ٢٨٢/٤.

(٧) "غُرَرُ الْأَذْكَارِ": كِتَابُ الْعَتَقِ - ذَكَرَ عَتَقَ الْبَعْضُ ٢٣٢/أ.

(٨) انْظُرِ الْمَقُولَةَ السَّابِقَةَ.

(٩) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - فَصْلٌ فِي بَيَانِ حُكْمِ الْإِعْتَاقِ وَوَقْتُ ثَبُوتِهِ ١٠٧/٤.

(١٠) فِي "ت": ((بِأَنَّ)).

(١١) فِي "ب" وَ"م": ((الْخَارِجُ)) بِدُونِ ((أَمَّا))، وَمَا أَتَيْنَاهُ مِنْ "الْأَصْل" وَ"أ" هُوَ الصُّوَابُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

لثبوتيه بطريق التوزيع والضرورة فلم يتعدَّ، (وإن صدرَ ذلك) المذكور (منه في مرضيه) وضاقَ الثلثُ عنهم (ولم يُجزَّه الورثة) وقيمتُهُم سواءُ قُسمَ الثلثُ بينهم، كما مرَّ^(١)....

الإيجاب الأولُ دائرٌ بينه وبين الثابت فأوجبَ عتقَ رَقبةٍ بينهما فيصيبُ كلاَ منهما النصف؛ إذ لا مرجح، وكذا الإيجاب الثاني بينه وبين الدَّاخل، غيرَ أنَّ نصفَ الثابت شاعَ في نصفيه، فما أصابَ منه المستحقُّ بالأوَّل لَغَا، وما أصابَ الفارِغَ من العتق عتقَ قسمَ له ثلاثة الأرباع ولا معارضٌ ليُصِفِرَ الدَّاخلُ فيعتقُ نصفَهُ عندهما، وقال "مُحمَّدٌ": يَعْتِقُ رُبْعَهُ؛ لأنَّه إنْ أُريدَ بالإيجاب الأوَّلُ الخارجُ صَحَّ الثاني، وإنْ أُريدَ الثابتُ بطلَ، فلنَازٍ بين أنْ يُوجبَ أوْ لا فيتنصَّفُ فيعتقُ نصفُ رَقبةٍ بينهما، "النهر"^(٢).

[١٦٧٤٩] (قوله: لِثبُوتِهِ إلخ) جوابٌ عمَّا يُقال: هذا ظاهرٌ عند الإمام لِتَجَرِّيِ الْعِتْقِ عنده، أمَّا عندهما فلا لِعَدَمِ تَجَرِّيهِ، والجواب: أنَّ قولَهُما بَعْدَ التَّجَرِّيِ إِذَا وَقَعَ فِي مَحَلٍّ مَعْلُومٍ، أمَّا إِذَا كَانَ الْحُكْمُ بِثَبُوتِهِ لِلضَّرُورَةِ - وهي مُتَضَمِّنَةٌ لَانْقِسَائِهِ - انْقَسَمَ لِلضَّرُورَةِ وهي لا تَعْدَى مَوْضِعَهَا.

والحاصل: أنَّ عَدَمَ التَّجَرِّيِ عِنْدَ الْإِمْكَانِ، وَالْانْقِسَامِ ضَرْوَرِيٌّ، كَذَا فِي "الْفَتْح"^(٣)، [١/٤/٤] ثُمَّ ذَكَرَ فِيهِ^(٤) إِيرادًا قَوِيًّا لِبَعْضِ الطَّلَبَةِ، وَقَالَ "ح"^(٥) فَرَاغَهُ، وَذَكَرَهُ أَيْضًا فِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧). [١٦٧٥٠] (قوله: وَضَاقَ الثَّلَاثُ عَنْهُمْ إلخ) أمَّا لو نَخَرَجُوا مِنَ الثَّلَاثِ أَوْ أَجَازَ الْوَرَثَةُ فَحُكْمُ الْمَرَضِ كَالصَّحَّةِ.

[١٦٧٥١] (قوله: وَقِيَمَتُهُمْ سَوَاءٌ) لَيْسَ هَذَا الْقَيْدُ لَازِمًا حُكْمًا، "شُرْئِيلَالِيَّة"^(٧).

[١٦٧٥٢] (قوله: كَمَا مَرَّ) أَي: عَلَى ثَلَاثَةِ أَرْبَاعِ الثَّابِتِ وَنُصْفَيِ الدَّاخِلِ وَالْخَارِجِ.

(١) ص ٩٨ - "در".

(٢) "النهر": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه في ٢٦٩/ب.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٢٨٢/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض في ٢٢٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦١/٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه في ٢٦٩/آ يتصرف.

(٧) "الشَّرْئِيلَالِيَّة": كتاب العتاق - باب عتق البعض ١١/٢ (هامش "الدرر والغرر").

بأن (جُعِلَ كُلُّ عَبْدٍ سَبْعَةً) أَسْهُمُ (كسِيهَامِ الْعِتْقِ) لاحتياجنا إلى مَخْرَجٍ لَهُ نِصْفٌ وَرُبْعٌ وَأَقْلُهُ أَرْبَعَةٌ فَتَعُولُ لِسَبْعَةٍ^(١)، وَهِيَ ثُلُثُ الْمَالِ (وَعَتَقَ مِمَّنْ ثَبِتَ ثَلَاثَةٌ) مِنْ سَبْعَةٍ وَسَعَى فِي أَرْبَعَةٍ (و) عَتَقَ (مِنْ كُلِّ مِنْ غَيْرِهِ سَهْمَانِ) وَسَعَى^(٢) فِي خَمْسَةٍ، فَبَلَغَ سِهَامُ السَّعَايَةِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ، وَسِهَامُ الْوَصَايَا سَبْعَةٌ؛ لِنَفَاذِهَا مِنْ الثَّلَاثِ (وَأِنْ طَلَّقَ) نِسْوَتَهُ الثَّلَاثَ (كَذَلِكَ) وَمَهْرُهُنَّ سَوَاءً (قَبْلَ وَطْءٍ).....

(قوله: ١٦٧٥٣) بأن جُعِلَ إلخ) بيانه: أنَّ حَقَّ الْخَارِجِ فِي النِّصْفِ، وَحَقُّ الثَّابِتِ فِي ثَلَاثَةِ الْأَرْبَاعِ، وَحَقُّ الدَّخْلِ عِنْدَهُمَا فِي النِّصْفِ أَيْضًا فَيُحْتَاجُ إِلَى مَخْرَجٍ لَهُ نِصْفٌ وَرُبْعٌ وَأَقْلُهُ أَرْبَعَةٌ فَتَعُولُ إِلَى سَبْعَةٍ، فَحَقُّ الْخَارِجِ فِي سَهْمَيْنِ وَحَقُّ الثَّابِتِ فِي ثَلَاثَةٍ، وَحَقُّ الدَّخْلِ فِي سَهْمَيْنِ فَبَلَغَتْ سِهَامُ الْعِتْقِ سَبْعَةً فَيُجْعَلُ ثُلُثُ الْمَالِ سَبْعَةً؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ فِي الْمَرْضِ وَصِيَّةٌ، وَيَصِيرُ ثُلَاثُ الْمَالِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ هِيَ سِهَامُ السَّعَايَةِ، وَصَارَ جَمِيعُ الْمَالِ أَحَدًا وَعِشْرِينَ، وَمَالُهُ ثَلَاثَةُ أَعْطِدَ، فَيَصِيرُ كُلُّ عَبْدٍ سَبْعَةً، فَيَعْتَقُ مِنَ الْخَارِجِ سَهْمَانِ وَيَسْعَى فِي خَمْسَةٍ، وَكَذَا الدَّخْلُ، وَيَعْتَقُ مِنَ الثَّابِتِ ثَلَاثَةً وَيَسْعَى فِي أَرْبَعَةٍ، فَبَلَغَ سِهَامُ الْوَصَايَا سَبْعَةً وَسِهَامُ السَّعَايَةِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ، فَاسْتَقَامَ الثَّلَاثُ وَالثَّلَاثَانِ، وَتَمَامُهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٣).

قال "السَّائِحَانِي": ((فَإِنْ لَمْ تَسَوِّ قِيَمَتُهُمْ: بِأَنْ كَانَتْ قِيَمَةُ الثَّابِتِ أَحَدًا وَعِشْرِينَ وَالْخَارِجِ أَرْبَعَةَ عَشَرَ وَالدَّخْلِ سَبْعَةً فَلَمَّا لُتَانِ وَأَرْبَعُونَ وَثَلَاثَةُ أَرْبَعَةَ عَشَرَ وَسِهَامُ الْوَصِيَّةِ سَبْعَةً، فَيُوضَعُ عَنِ الثَّابِتِ سِتَّةٌ وَعَنِ الْخَارِجِ أَرْبَعَةٌ، وَكَذَا عَنِ الدَّخْلِ، وَيَسْعَى الثَّابِتُ فِي خَمْسَةِ عَشَرَ، وَالْخَارِجُ فِي عَشْرَةٍ، وَالدَّخْلُ فِي ثَلَاثَةٍ، فَسِهَامُ السَّعَايَةِ ثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ)).

(قوله: ١٦٧٥٤) وَمَهْرُهُنَّ سَوَاءً) هَذَا الْقَيْدُ لَيْسَ لَازِمًا أَيْضًا، كَمَا فِي "الشَّرْحُ النَّبَلَايَةِ"^(٤).

(قوله: فيوضَعُ عَنِ الثَّابِتِ سِتَّةٌ إلخ) وَذَلِكَ: بِأَنْ تَقْسِمَ الثَّلَاثَ عَلَى سِهَامِ الْوَصِيَّةِ، وَبَقَدَرِ الْخَارِجِ بِالْقِسْمَةِ لِكُلِّ يَسْقُطُ عَنْهُ مِنَ السَّعَايَةِ.

(١) فِي "و": ((إِلَى سَبْعَةٍ)).

(٢) فِي "د" وَ"و": ((وَيَسْعَى)).

(٣) انظر "الدَّرَرِ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ عِتْقِ الْبَعْضِ ١١/٢.

(٤) "الشَّرْحُ النَّبَلَايَةِ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ عِتْقِ الْبَعْضِ ١١/٢ (هَامِشُ الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ).

لِيُفِيدَ الْبَيْنُونَةَ (سَقَطَ رُبْعُ مَهْرٍ مَن خَرَجَتْ وَثَلَاثَةُ أَثْمَانٍ مَن ثَبَّتَتْ وَثُمْنُ مَن دَخَلَتْ) لِأَنَّ بِالْإِجْبَابِ الْأَوَّلِ سَقَطَ نِصْفُ مَهْرٍ الْوَاحِدَةِ مُنْصَفًا بَيْنَ الْخَارِجَةِ وَالثَّابِتَةِ، فَسَقَطَ رُبْعُ كُلٍّ، ثُمَّ بِالْإِجْبَابِ الثَّانِي سَقَطَ الرُّبْعُ مُنْصَفًا بَيْنَ الثَّابِتَةِ وَالدَّاخِلَةِ (وَأَمَّا الْمِيرَاثُ) لَهُنَّ.....

(١٦٧٥٥) (قَوْلُهُ: يُفِيدُ الْبَيْنُونَةَ) قَالَ فِي "الْمَنْحِ"^(١): ((وَأَمَّا فُرِضَتِ الْمَسْأَلَةُ فِي الطَّلَاقِ قَبْلَ الْوَطْءِ لِيَكُونَ الْإِجْبَابُ الْأَوَّلُ مُوجِبًا لِلْبَيْنُونَةِ، فَمَا أَصَابَ الْإِجْبَابُ الْأَوَّلُ لَا يَبْقَى مُحَلًّا لِلْإِجْبَابِ الثَّانِي فَيَصِيرُ فِي هَذَا الْمَعْنَى كَالْعِتْقِ)) اهـ "ح"^(٢).

(١٦٧٥٦) (قَوْلُهُ: ثُمَّ بِالْإِجْبَابِ الثَّانِي سَقَطَ الرُّبْعُ الْخ) قِيلَ: هَذَا قَوْلُ "مُحَمَّدٍ"، وَعِنْدَهُمَا: يَسْقُطُ رُبْعُ مَهْرٍ الدَّاخِلَةِ، كَمَا فِي الْعِتْقِ.

وَالْمُخْتَارُ: أَنَّهُ بِاتِّفَاقٍ، كَمَا فِي "الْمُلْتَقَى"^(٣) وَغَيْرِهِ، وَفَرَّقُوا لِهَـمَا - كَمَا فِي "الْعِنَايَةِ"^(٤) - هُوَ: ((أَنَّ الثَّابِتَ فِي [٤/٤١/ب] الْعِتْقِ بِمَنْزِلَةِ الْمُكَاتَبِ؛ لِأَنَّهُ حِينَ تَكَلَّمَ كَانَ لَهُ حَقُّ الْيَّانِ وَصَرَفُ الْعِتْقِ إِلَى إِلَيْهِمَا شَاءَ مِنَ الثَّابِتِ وَالْخَارِجِ، فَمَا دَامَ لَهُ حَقُّ الْيَّانِ كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْعَبْدَيْنِ حُرًّا مِنْ وَجْهِ عَبْدًا مِنْ وَجْهِ، فَإِذَا كَانَ الثَّابِتُ كَالْمُكَاتَبِ كَانَ الْكَلَامُ الثَّانِي صَحِيحًا مِنْ وَجْهِ؛ لِأَنَّهُ دَارَ بَيْنِ الْمُكَاتَبِ وَالْعَبْدِ إِلَّا أَنَّهُ أَصَابَ الثَّابِتَ مِنْهُ الرُّبْعُ وَالدَّاخِلُ النِّصْفُ لِمَا قُلْنَا، فَأَمَّا الثَّابِتَةُ فِي الطَّلَاقِ فَمُتَرَدِّدَةٌ بَيْنَ أَنْ تَكُونَ مَنكُوحَةً أَوْ أَجْنَبِيَّةً؛ لِأَنَّ الْخَارِجَةَ إِنْ كَانَتْ مُرَادَّةً بِالْإِجْبَابِ الْأَوَّلِ كَانَتْ الثَّابِتَةُ مَنكُوحَةً فَيَصِحُّ الْإِجْبَابُ الثَّانِي، فَيَسْقُطُ نِصْفُ النِّصْفِ وَهُوَ الرُّبْعُ مُوزَعًا بَيْنَ مَهْرٍ الدَّاخِلَةِ وَالثَّابِتَةِ فَيَصِيبُ كُلُّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا الثُّمْنُ)) اهـ.

(١) "المنح": كتاب العتق - أحكام عتق البعض ١/١٨١/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ق ٢٢٣/أ.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الإعناق - باب العتق المبهم ٣٠٩/١ يتصرف.

(٤) "العناية": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدَيْن ٢٨٦/٤ باختصار (هامش "فتح القدير").

من رُبْعٍ أو ثُمْنٍ (فللَّذَاخِلَةِ نِصْفُهُ) لِأَنَّهُ لَا يُزَاحِمُهَا إِلَّا الثَّابِتَةُ (وَالنِّصْفُ الْآخَرُ بَيْنَ الْخَارِجَةِ وَالثَّابِتَةِ نِصْفَانِ) لِعَدَمِ الْمُرْجَحِ (وعلى كلِّ وَاحِدَةٍ^(١) مِنْهُنَّ عِدَّةُ الْوِفَاةِ احْتِيَاظًا) لَا الطَّلَاقِ؛ لِعَدَمِ الدُّخُولِ، (وَالْوَطْءُ وَالْمَوْتُ بَيَانٌ فِي طَلَاقٍ بَائِنٍ (مُبْهَمٍ)

(قوله: «من رُبْعٍ أو ثُمْنٍ» أي: إن لم يكن فَرَعٌ وَاِثْبَتَ. وقوله: «(أو ثُمْنٍ)» أي: إن كان فَرَعٌ وَاِثْبَتَ، "ط"^(٢)).

(قوله: «لأنه لا يزاحمها إلا الثابتة» أي: لا يُشَارِكُهَا فِي الزَّوْجِيَّةِ، وَاَعْلَمَ أَنَّهُ لَمْ يُزَاحِمِ الدَّاخِلَةَ إِلَّا أَحَدَى الْأَوَّلَيْنِ غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ وَالْأُخْرَى مُطْلَقَةً يَبْقِيَانِ فَاسْتَحَقَّتِ الدَّاخِلَةُ النِّصْفَ وَتَنَصَّفَ النِّصْفُ الْآخَرُ بَيْنَ الْخَارِجَةِ وَالثَّابِتَةِ، فَالْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: لِأَنَّهُ لَا يُزَاحِمُهَا إِلَّا وَاحِدَةً أَيْ: غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ، "ط"^(٣) مُلْخَصًا مِنْ "ح"^(٤)).

(قوله: «احتياطًا» في أمر الفروج وهي مما يجب الاحتياط فيها، "ط"^(٥)) عن المصنف^(٦).

(قوله: «لا الطلاق» أي: لا عِدَّةُ الطَّلَاقِ لِعَدَمِ الدُّخُولِ بِهِنَّ، وَالْعِدَّةُ فِي الطَّلَاقِ إِنَّمَا تَجِبُ بَعْدَ الدُّخُولِ، "ط"^(٧) وَالْمُرَادُ بِالدُّخُولِ الشَّامِلُ لِلْخُلُوعِ الصَّحِيحَةِ.

(قوله: «في طلاق بَائِنٍ» بَأَنَّ كَانَ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ فَقَالَ: طَلَّقْتُ بَائِنًا^(٨) أَوْ ثَلَاثًا،

(قول «الشارح»: «في طلاق بَائِنٍ (الخ) التقييدُ بالبائِنِ عزاهُ في «الفتح» لـ «الوادعي»، والظاهر: عدمُ اعتمادِهِ،

(١) ((واحدة)) ليست في "د" و "و".

(٢) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٢/٢.

(٣) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٢/٢.

(٤) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٢/٢.

(٥) «المنح»: كتاب العتق - أحكام عتق البعض ١/١٨١ ب.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٢/٢.

(٧) في "ب": ((بائِن)).

كقوليه لامرأته^(١): إحدكما بائن فوطي إحداهما أو ماتت كان بيانا للأخرى، قيل: وكذا التقبيل، لا الطلاق،

"فتح"^(٢). ثم قال^(٣): ((وإنما قيدنا به لأنه لو كان رجعيًا لا يكون الوطء بيانًا لإطلاق الأخرى؛ لأنه يحل وطء المطلقة الرجعية)) اهـ. وأما بالنسبة إلى الموت فهو غير قيد؛ لأن الطلاق مطلقًا لا يقع على الميتة فتعينت الأخرى.

(١٦٧٦٢) قوله: قيل: إلخ قال في "الفتح"^(٤): ((وهل يثبت البيان في الطلاق بالمقدمات؟ في "الزيادات"^(٥): ((لا يثبت)))، وقال "الكرخي": يحصل بالتقبيل كما يحصل بالوطء)) اهـ. (١٦٧٦٣) قوله: لا الطلاق قال في "البحر"^(٦): ((قيد بالوطء والموت لأنه لو طلق إحدهما ينبغي أن لا يكون بيانًا؛ لأن المطلقة يقع [٤/ق١] الطلاق عليها ما دامت في العدة فلا يدلُّ

بدليل إطلاق الطلاق في عبارة المتون، ولما قال الزيلعي في تعليل المسألة: إن المقصود بوطء الزوجة الولد، فيكون دليلًا على الاستقاء، وكذا علل في "العناية" مع زيادة قوله: صيانة للولد؛ إذ تربته على ما ينبغي تكون بدوام النكاح والاجتماع على ما نقله عبد الحليم في "حواشي الثرر" حاربا على أنه لا يخص البائن، وقال: فسقط قول من خص الطلاق بالبائن، وقد استشكل "الشرنبلالي" التقييد بالبائن: ((بأن المسلم لا يفعل خلاف السنة، والسنة: أن لا يطأ المطلقة رجعا قبل رجعتها بالقول، فما وجّه حملة هنا على هذا مع حملهم إيّاه في غير هذا المحل على عدم مخالفة السنة)) اهـ. فهذا الإشكال مما يقوي إطلاق المتون، تأمل. قوله في "الزيادات": لا يثبت وجهه: أننا قلنا بأن الوطء بيانٌ للعلية المذكورة عن "الزيلعي"، وهي غير موجودة في الدواعي، وتعبير "الشارح" يفيد ضعف ما قاله "الكرخي".

(١) في "ط": ((لامرأته))، وهو خطأ.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٢٨٩/٤ - ٢٩٠.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٢٩٠/٤.

(٤) انظر "زيادات الزيادات": باب طلاق السنة يقع بالركاة وبالجعل وغيره ص ٢١-.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٠/٤.

وهل التَّهْدِيدُ بِالطَّلَاقِ كَالطَّلَاقِ؟.....

على أَنَّ الأُخْرَى هِيَ الْمُطْلَقَةُ)) اهـ. وفيه إجمال، والتفصيلُ أَن يُقَالَ: إِن كَانَ الطَّلَاقُ الْمُتَّبَعُ رَجْعِيًّا لَا يَكُونُ طَلَاقُ الْمُعَيَّنَةِ بَيَانًا، رَجْعِيًّا كَانَ أَوْ بَيَانًا، وَإِن كَانَ بَيَانًا: فَإِن كَانَ طَلَاقُ الْمُعَيَّنَةِ رَجْعِيًّا فَكَذَلِكَ، وَإِن كَانَ بَيَانًا كَانَ بَيَانًا لِمَا عُنِمَ مِنْ أَنَّ الْبَيَانَ لَا يَلْحَقُ الْبَيَانَ، "ح" (١).

قُلْتُ: وَيُشِيرُ إِلَى هَذَا قَوْلُ "الْقَهْشَنَانِي" (٢): ((وَلَوْ طَلَّقَ طَلْقَةً وَاحِدَةً فَهَلْ هُوَ بَيَانٌ قَبْلَ مُدَّةٍ صَالِحَةٍ لِاتِّقِضَاءِ الْعِدَّةِ؟ وَيَنْبَغِي أَنْ لَا (٣) يَكُونُ بَيَانًا؛ لِأَنَّ الطَّلَاقَ الرَّجْعِيَّ لَا يُحَرِّمُ الْوَطْءَ)) اهـ. وَأَفَادَ بِقَوْلِهِ: ((قَبْلَ مُدَّةٍ)) الْإِلْحَاقَ إِلَى زِيَادَةِ قَبْلِ آخَرِ.

(١٦٧٦٤) (قَوْلُهُ: وَهَلِ التَّهْدِيدُ بِالطَّلَاقِ كَالطَّلَاقِ؟) لَا مَعْنَى لِهَذَا الْبَحْثِ بِالنِّسْبَةِ لِمَا قَالَهُ: ((مِنْ أَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَكُونُ بَيَانًا)) لِأَنَّ الطَّلَاقَ إِذَا لَمْ يَكُنْ بَيَانًا وَهُوَ أَقْوَى فَلَا يَكُونُ التَّهْدِيدُ بَيَانًا - وَهُوَ أَذْنَى - أَوَّلَى، نَعَمْ لَوْ كَانَ كُلٌّ مِنَ الْمُتَّبَعِ وَالْمُعَيَّنِ بَيَانًا لَكَانَ لَهُ وَجْهٌ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، "ح" (٤). قُلْتُ: قَدْ يُحَابُّ بَأَنَّ الطَّلَاقَ إِنَّمَا لَمْ يَكُنْ بَيَانًا لِإِمْكَانِ وَقُوعِهِ عَلَى الْمُطْلَقَةِ كَمَا عَلِمْتُ، أَمَّا التَّهْدِيدُ فَإِنَّمَا يَكُونُ بَغَيْرِ الْحَاصِلِ؛ إِذْ لَوْ كَانَ الْمُهْدَّدُ بِهِ حَاصِلًا لَمْ يَكُنْ لِلتَّهْدِيدِ بِهِ مَعْنَى، فَعَلِمَ بِالتَّهْدِيدِ أَنَّ الْمُطْلَقَةَ غَيْرَهَا، إِلَّا أَنَّهُ قَدْ يُقَالُ: يَحْجُوزُ أَنْ يَكُونَ تَهْدِيدًا بِطَلَاقٍ آخَرَ لِكُنْهَ خِلَافُ الْمُبَادِرِ، فَظَهَرَ أَنَّ تَرُدُّ "الشَّارِحِ" فِي مَحَلِّهِ، فَافْهَمْ.

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الطَّلَاقَ الرَّجْعِيَّ لَا يُحَرِّمُ الْوَطْءَ الْإِلْحَاقَ) لَعَلَّ هَذَا التَّعْلِيلَ غَيْرُ مُنَاسِبٍ، وَقَوْلُهُ: ((وَأَفَادَ بِقَوْلِهِ: الْإِلْحَاقَ)) هُوَ مُسْتَفَادٌ مِنْ قَوْلِهِ فِي "الْبَحْرِ": لِأَنَّ الْمُطْلَقَةَ يَقَعُ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، بَلْ أَحْسَنُ مِنْهُ؛ لِأَنَّ الْمَدَارَ عَلَى بَقَائِهَا فِي الْعِدَّةِ لَا عَلَى مَضِيِّ مُدَّةٍ صَالِحَةٍ لَهَا.

(١) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ق ٢٢٣/ب.

(٢) "جامع الرموز": كتاب العتق - فصل عتق البعض ١/٣٦٥.

(٣) ((لَا)) ساقطة من "م".

(٤) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ق ٢٢٣/ب.

كالعرض^(١) على البيع كالبيع، لم أره، (كبيع) ولو فاسداً.....

[١٦٧٦٥] (قوله: كالعرض على البيع كالبيع) في بعض النسخ: والعرض بالواو عطفاً على ((التهديد))، والصواب الكاف لأنه لا يُنميه قوله: ((لم أره))؛ فإن كون العرض عني البيع بياناً في العتق الميهم كالبيع مشهور؛ فإنه صرح به في متن "الملتقى"^(٢) الذي شرحه، وكذا في "البحر"^(٣) و"النهر"^(٤) و"الفهستاني"^(٥) و"شرح المجمع" وغيرها، وهذه الكتب مأخوذ شرحه فكيف يقول: لم أره، وحينئذ فوجه الشبه أن التهديد بالطلاق في معنى عرض الطلاق عيها؛ لأن قوله: أطلقك إن فعلت كذا بمنزلة قوله: أبيع عتدي هذا.

[١٦٧٦٦] (قوله: كبيع إلخ) ابتداء كلام لتشبيه البيع وما عطف عليه بما مر^(٦) من كون كل من المذكورات بياناً في عتق ميهم، فإنه لو قال: أحذكما حرثم باع عبداً معيناً مِنْهُمَا لم يبق محلاً للعتق من جهته فتعين الآخر يعتق، [٤/٣٥٤] وقوله: ((ولو فاسداً)) شمل ما كان معه قبض أو لا، وما كان مطلقاً أو بشرط خيار كما في "الفهستاني"^(٧) وغيره. قال في "النهر"^(٨): ((وظاهر أنه لو باعها معاً لم يكن بياناً لبطان البيع؛ لأن أحدهما حرث يقيّن)) اهـ.

٢٢/٣

(قوله: لتشبيه البيع إلخ) فيه قلب كما لا يخفى.

(قوله: وقوله: ولو فاسداً شمل إلخ) أي: البيع من حيث هو لا بقيد كونه فاسداً. اهـ، وعبرة "الفهستاني": كبيع صحيح أو فاسد وإن لم يُسلم المبيع باتاً لو بشرط الخيار لأحدهما.

(١) في "و": ((والعرض))، وانظر كلام ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٢) "ملتنقى الأنهر": كتاب الإعتاق - باب العتق الميهم ٣٠٩/١.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٨/١.

(٥) "جامع الرموز": كتاب العتاق - فصل عتق البعض ٣٦٥/١.

(٦) ص ١٠٢ - "در".

(٧) "جامع الرموز": كتاب العتاق - فصل عتق البعض ٣٦٥/١. يقتصر.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٨/١.

(وَمَوْتٍ) وَلَوْ بِقَتْلِ الْعَبْدِ نَفْسَهُ.....

قُلْتُ: التَّعْلِيلُ بِيُطْلَنَ الْبَيْعَ غَيْرَ مُفِيدٍ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّ الْعَرَضَ عَلَى الْبَيْعِ كَالْبَيْعِ، وَكَذَا الْمُسَاوَمَةُ وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ بَيْعٌ أَصْلًا، بَلِ الْأَوَّلُ التَّعْلِيلُ بِأَنَّهُ لَمْ يَخُصَّ أَحَدَهُمَا بِتَصَرُّفٍ يَذُلُّ عَلَى تَعْيِينِ الْآخَرِ لِلْعِتْقِ.

(١٦٧٦٧) (قَوْلُهُ) وَمَوْتٍ أَي: مَوْتِ أَحَدِ الْعَبْدَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَنْقُ مَحَلًّا لِلْعِتْقِ أَصْلًا، وَقَوْلُهُ: ((وَلَوْ بِقَتْلِ الْعَبْدِ نَفْسَهُ)) بَحْثٌ لِصَاحِبِ "النَّهْرِ" أَخَذًا مِنَ الْإِطْلَاقِ؛ فَإِنَّهُ مِثْلُ مَا لَوْ قَتَلَهُ أَجْنَبِيٌّ، أَمَا لَوْ قَتَلَهُ الْمَوْلَى فَظَاهِرٌ كَوْنُهُ بَيِّنًا؛ لِأَنَّهُ بِفِعْلِهِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ" ^(١): ((وَإِذَا أَخَذَ الْمَوْلَى الْقِيَمَةَ مِنَ الْأَجْنَبِيِّ الْقَاتِلِ فَبَيَّنَ الْعِتْقَ فِي الْمَقْتُولِ عِتْقًا وَكَانَتِ الْقِيَمَةُ لَوَرَثَتِهِ الْمَقْتُولِ)) نَهْد. أَي: لِإِقْرَارِ الْمَوْلَى بِمُحَرِّثِهِ فَلَا يَسْتَحِقُّهَا، "بَحْر" ^(٢). وَاحْتَرَزَ بِالْمَوْتِ عَنِ قَطْعِ الْيَدِ؛ فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ بَيِّنًا غَيْرَ أَنَّ الْمَوْلَى إِنْ بَيَّنَّ الْعِتْقَ فِيهِ فَلَا أَرُشُ لَهُ

(قَوْلُهُ) أَمَا لَوْ قَتَلَهُ الْمَوْلَى (إِلَخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ": ((وَلَوْ جَنَى عَلَيْهِمَا قَبْلَ الْإِخْتِيَارِ فَلَا يَخْلُو: فَإِنْ كَانَتْ مِنَ الْمَوْلَى فِيمَا دُونَ النَّفْسِ - بِأَنَّهُ قَطَعَ بَيِّنًا - فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَهُوَ يَذُلُّ عَلَى عَدَمِ نَزُولِ الْعِتْقِ، وَسَوَاءٌ قَطَعَهُمَا مَعًا أَوْ عَلَى التَّعَاقُبِ، وَإِنْ كَانَتْ عَلَى النَّفْسِ: فَإِنْ كَانَتْ عَلَى التَّعَاقُبِ فَلِأَوَّلِ عَبْدٍ وَالثَّانِي حَرًّا وَتَرْتُمُهُ دَيْتُهُ لَوَرَثَتِهِ، وَإِنْ قَتَلَهُمَا مَعًا بِضَرْبَةٍ فَعَلَيْهِ نَصْفُ دَيْتِهِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا، وَهَذَا يُؤَيِّدُ نَزُولَ الْعِتْقِ فِي غَيْرِ الْمَعْرِينِ، وَإِنْ كَانَتْ مِنَ أَجْنَبِيٍّ فِيمَا دُونَ النَّفْسِ: فَعَلَيْهِ أَرُشُ الْعَبْدِ لِلْمَوْلَى: قَطَعَهُمَا مَعًا أَوْ عَلَى التَّعَاقُبِ، وَهَذَا يَذُلُّ عَلَى عَدَمِ نَزُولِهِ، وَإِنْ كَانَتْ فِي النَّفْسِ: فَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ وَاحِدًا: فَإِنْ قَتَلَهُمَا مَعًا فَعَلَى الْقَاتِلِ نَصْفُ قِيَمَةِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا وَتَكُونُ لِلْمَوْلَى، وَعَلَيْهِ نَصْفُ دَيْتِهِ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لَوَرَثَتِهِمَا، وَهَذَا يَذُلُّ عَلَى النِّزُولِ فِي غَيْرِ الْمَعْرِينِ، وَإِنْ قَتَلَهُمَا عَلَى التَّعَاقُبِ يَجِبُ عَلَيْهِ قِيَمَةُ الْأَوَّلِ لِلْمَوْلَى، وَدَيْتُهُ لثَانِي لَوَرَثَتِهِ، وَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ اثْنَيْنِ: فَإِنْ كَانَا مَعًا فَعَلَى كُلِّ مِنْهُمَا الْقِيَمَةُ، نَصْفُهَا لِلْمَوْلَى وَنَصْفُهَا لِلْوَرَثَةِ، وَلَمْ يَجِبْ دَيْتُهُ؛ لِأَنَّهُ مَنَّ يَجِبُ عَلَيْهِ الدَّيْتُ مِنْهُمَا مَجْهُولٌ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ وَاحِدًا، وَإِنْ كَانَ عَلَى التَّعَاقُبِ فَعَلَى الْأَوَّلِ الْقِيَمَةُ لِلْمَوْلَى، وَعَلَى الثَّانِي الدَّيْتُ لِلْوَرَثَةِ)).

(قَوْلُهُ) إِنْ بَيَّنَّ الْعِتْقَ فِيهِ فَلَا أَرُشُ لَهُ (إِلَخ) الْأَوَّلُ قِيَاسُ مَنْهَبِ التَّعْلِيلِ، وَالثَّانِي قِيَاسُ مَذْهَبِ التَّنْجِيزِ.

(١) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(وتحرير) ولو مُعْلَقًا (وتدبير) ولو مُقَيَّدًا (واستيلاذ) وكَذَا كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يَصِحُّ إِلَّا فِي الْمَلِكِ ككِتَابَةٍ.....

فِيمَا ذَكَرَ "الْقُدُورِيُّ"^(١)، وَقَالَ "الْإِسْبَاحِيُّ": لِمَحْنِي عَلَيْهِ، "نَهْر"^(٢).

[١٦٦٨١] (قوله: وتحرير) المراد به إِنْشَاؤُهُ فَيُعْتَقُ هَذَا بِالْإِعْتَاقِ الْمُسْتَأْنَفِ، وَذَلِكَ بِالْفِعْلِ السَّابِقِ. وَلَوْ ادَّعَى أَنَّهُ عَتَى بِقَوْلِهِ: أَعْتَقْتُكَ مَا لَزِمَهُ بِقَوْلِهِ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ صَدَقَ قَضَاءٌ، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ شَيْئًا عَتَقًا، "بَحْر"^(٣) وَ"نَهْر"^(٤).

[١٦٦٩٩] (قوله: ولو مُعْلَقًا) كَانَ قَالَ لِأَحَدِهِمَا: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ يَعْنِي الْآخَرَ "بَحْر"^(٥)، أَيْ: يَتَعَيَّنُ لِلْعِتْقِ الْأَوَّلِ، وَكَذَا الْمُضَافُ كَذَا: أَنْتَ حُرٌّ غَدًا، قَالَ "ط"^(٦): ((لأنه أقوى لِتَحْقِيقِ مَحْيَةِ الزَّمَانِ، بِخِلَافِ دُخُولِ اللَّيْلِ)) اهـ. قُلْتُ: وَلَا نَبْعَادِهِ^(٧) عِلَّةٌ فِي الْحَالِ، بِخِلَافِ الْمُعْلَقِ.

[١٦٧٧٠] (قوله: وتدبير) لِأَنَّهُ فِيهِ إِبْقَاءُ الْإِنْتِفَاعِ إِلَى مَوْتِهِ أَوْ إِلَى مَا قَبْدَهُ بِهِ، وَكَذَا الْإِسْتِيْلَادُ،

(قوله: ولا نبعاده علة إلخ) تَقَدَّمَ فِي طَلَاقِ الْمَرِيضِ عَنْ "الْمُقَدَّسِيِّ": أَنَّ عَدَمَ جَوَازِ الْبَيْعِ فِي قَوْلِهِ: ((أَنْتَ حُرٌّ غَدًا)) مَخَالَفٌ لِكُلَّامِهِمْ، وَمِنْهُ مَا نَقَلَهُ "الْمُصَنِّفُ" فِي بَابِ الْعِتْقِ عَنِ "الْبِدَائِعِ": ((مَنْ أَنْ الْحَكَمَ فِي التَّعْلِيقِ وَالْإِضَافَةِ وَاحِدٌ، وَالْحَكَمُ لَا يَوْجُدُ فِيهِمَا إِلَّا بَعْدَ وَجُودِ الشَّرْطِ وَالْوَقْتِ، وَالْمَحَلُّ قَبْلَ ذَلِكَ عَلَى حَكَمِ مَلِكٍ أَوْ مَالِكٍ إِلَّا فِي التَّدْبِيرِ وَالْإِسْتِيْلَادِ إِلخ)) اهـ. (قوله: وكذا الاستيلاذ إلخ) انظر ما ذكره "السَّنْدِيُّ" عَنْ "الرَّحْمَنِيِّ"، وَعِبَارَتُهُ: ((لَا يَصِحُّ أَنْ يَرَاهُ بِهِ الْوَطْءُ؛

(١) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الذبائح ١٦٦/٣.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٨/٤ يتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٣/٢، وعبارته: ((لتحقيق محيى الوقت المضاف إليه، بخلاف المعلق بدخول ليل)).

(٧) في "الأصل" و"م" و"ن": ((لا نبعاده)).

وإِجَارَةٌ وَإِصَاءٌ وَتَرْوِيجٌ وَرَهْنٌ (وَهَبَةٌ وَصَدَقَةٌ) وَلَوْ غَيْرَ (مُسْلَمَتَيْنِ) ذَكَرَهُ "ابْنُ الْكَمَالِ"؛ لِأَنَّ الْمُسَاوَمَةَ بَيَانٌ،.....

وَذَلِكَ يُعَيِّنُ إِرَادَةَ الْعَبْدِ الْآخَرِ بِالْعِتْقِ الْمُبْهِمِ.

[١٦٧٧١] (قوله: وإِجَارَةٌ) قال "الزَّيْلَعِيُّ"^(١): ((وَلَا يُقَالُ: الْإِجَارَةُ لَا تَخْتَصُّ بِالْمِلْكِ لِجَوَازِ إِجَارَةِ الْحُرِّ؛ لَأَنَّا نَقُولُ: الْاسْتِئْذَانُ بِإِجَارَةِ الْأَعْيَانِ عَلَى وَجْهِهِ يَسْتَحِقُّ الْأَحْرَ لَا يَكُونُ إِلَّا بِالْمِلْكِ فَتَكُونُ تَعْيِينًا دَلَالَةً، وَهَكَذَا نَقُولُ"^(٢) فِي الْإِنْكَاحِ)). اهـ "ح"^(٣).

[١٦٧٧٢] (قوله: وَإِصَاءٌ أَي: إِصْصَاءٌ بِهِ، "بِحَرْ" "^(٤)؛ لِأَنَّهُ تَمْلِيكَ بَعْدَ الْمَوْتِ [١/٦٣/٤] لِلْمُوصَى لَهُ.

[١٦٧٧٣] (قوله: وَرَهْنٌ) لِأَنَّهُ اسْتِئْذَانُهُ بِهِ - عَلَى وَجْهِهِ يَكُونُ مَضْمُونًا بِالذَّيْنِ لَوْ هَلَكَ - دَلِيلٌ عَلَى اسْتِيفَائِهِ عَلَى مِلْكِهِ، فَيَتَعَيَّنُ الْآخَرُ مُرَادًا بِالْعِتْقِ.

[١٦٧٧٤] (قوله: وَلَوْ غَيْرَ مُسْلَمَتَيْنِ) أَشَارَ بِهِ إِلَى أَنَّ قَوْلَ الْمَتْنِ: ((مُسْلَمَتَيْنِ)) - تَبَعًا لـ "الْهِدَايَةِ"^(٥) - قِيْدٌ اتِّفَاقِيٌّ، كَمَا بَيَّنَّاهُ عَلَيْهِ فِي "كَافِي النَّسْفِيِّ"^(٦)؛ لِأَنَّ قِيْدَ التَّسْلِيمِ لِإِفَادَةِ الْمِلْكِ وَهُوَ غَيْرُ لَازِمٍ.

لأنه ليس بيانا في العتق المبهم، فيتعين أن يراد به دعوة الولد، فحينئذ يشكل كونه بيانا؛ لأنه إخبار عن أمر مضي قبل العتق المبهم من وطء سابق، وجوابه: أن البيان إنشاء، والاستيلاء: هو دعوى الولد من غير نظر إلى كونه واقعا عن وطء سابق؛ لأنه ثبت بمجرد قوله، فلما تصرف فيها تصرفا لا يكون إلا في الملك تعين في الثانية للعتق اهـ. وقيل: لعل المتن مشى على قولهما المفتى به من أن الوطء بيان في العتق المبهم فلا إشكال)). اهـ "سندي".

(١) "تبين الخفايا": كتاب الإعناق - باب: العبد يعتق بعضه ٨٧/٣.

(٢) في "م": ((نقول)).

(٣) "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٢٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٨/٤.

(٥) "الهداية": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٦٢/٢ يتصرف.

(٦) "كافي النسفي": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ١/١٨٢/١.

فهذه أولى بلا قبض، "بدائع"^(١) (في حق عتق مبهم) كقولهِ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ، ففعلَ ما ذَكَرَ تَعَيَّنَ الآخَرُ، ولو قِيلَ لَهُ: أَيُّهُمَا نَوَيْتَ؟ فَقَالَ: لَمْ أَعِنْ هَذَا عَتَقَ الْآخَرُ، ثُمَّ إِنَّ قَالَ: لَمْ أَعِنْ هَذَا عَتَقَ الْأَوَّلَ أَيْضاً، وكذا الطَّلَاقُ، بخلاف الإقرار، "إختيار"^(٢)، ولو جَنَى أَحَدُهُمَا تَعَيَّنَ الْجَانِي، وَعَلَيْهِ الدِّيَّةُ دَفْعاً لِلضَّرَرِ، "ولو الجاني"^(٣).....

[١٦٧٧٥] (قوله: فهذه) أي: هذه التصرفات، أعني: الهبة والصدقة أولى بكونها ياناً حالة كونها بذون قبض وتسليم.

[١٦٧٧٦] (قوله: بخلاف الإقرار) أي: بالمال، قال في "الإختيار"^(٤): ((كأن قال: لأحد هذين الرجلين علي ألف درهم، فقيل: أهو هذا؟ فقال: لا، لا يجب للآخر شيء. والفرق: أن التعيين في الطلاق والعتاق واجب عليه فإذا نفاه عن أحدهما تعين الآخر إقامة للواجب، أما الإقرار فلا يجب عليه البيان فيه؛ لأن الإقرار للمجهول^(٥) لا يلزم حتى لا يجبر عليه فلم يكن نفياً أحدهما تعيناً للآخر)) اهـ.

[١٦٧٧٧] (قوله: ولو جنى أحدهما) أمّا لو جنى عليه بقتل أو قطع فقد مرّ^(٦).

[١٦٧٧٨] (قوله: دَفْعاً لِلضَّرَرِ) أي: عن المولى.

(قوله: لأن الإقرار بالمجهول إلخ) عبارة "الإختيار": ((للمجهول)).

(قوله: دَفْعاً لِلضَّرَرِ) أي: عن المولى) أي: في إلزامه الحرية فيمن لم يجن، وفي إلزامه دية الجاني اهـ. "سندي".

(١) "البدائع": كتاب العتق - فصل: في بيان حكم الاعتاق ووقت ثبوته ١٠٣/٤.

(٢) "الإختيار": كتاب العتق - فصل: من أعتق بعض عبده عتق ٢٦/٤ - ٢٧ بتصرف.

(٣) لم نثر عليها في مظانها من مخطوطة "الروالجية" التي بين أيدينا.

(٤) "الإختيار": كتاب العتق - فصل: من أعتق بعض عبده عتق ٢٧/٤.

(٥) نقول: في النسخ جميعها: ((المجهول)) بالياء، والصواب ما أثبتاه من عبارة "الإختيار"، وقد بّه عبه "الرافعي"، وكذا بّه عليه مصحح "ب" بقوله: ((لأن الإقرار بالمجهول)) هكذا بخطه، ولعل الأصوب: ((للمجهول)) باللام بدلين صدر العبارة، تأمل اهـ مصححه.

(٦) المقلوبة [١٦٧٦٧] قوله: ((وموت)).

(لا) يَكُونُ (الْوَطْءُ) ودواعيه بَيَانًا (فيه) وقالوا: هو بَيَانٌ حَبِلَتْ أَوْ لَا، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ لَعَدَمِ حِلِّهِ إِلَّا فِي الْمِلْكِ، (وَكَذَا الْمَوْتُ لَا يَكُونُ بَيَانًا فِي الْإِخْبَارِ) اتِّفَاقًا، (فَلَوْ قَالَ نَعْلَامَيْنِ: أَحَدُكُمَا إِنِّي، أَوْ قَالَ لِحَارِيتَيْنِ: إِحْدَاكُمَا أَمْ وَلَدِي، فَمَاتَ أَحَدُهُمَا لَا يَتَعَيَّنُ الْبَاقِي لِلْعِتْقِ وَلَا لِلِاسْتِيلَادِ) لِأَنَّ الْإِخْبَارَ يَصِحُّ فِي الْحَيِّ وَالْمَيِّتِ،.....

[١٦٧٧٩] (قوله: لَا يَكُونُ الْوَطْءُ الْبُخ) لِأَنَّ الْمِلْكَ قَائِمٌ فِي الْمَوْطُوءَةِ؛ لِأَنَّ الْإِتِّفَاعَ فِي الْمُنْكَرَةِ، وَالْمَوْطُوءَةُ مُعَيَّنَةٌ فَكَانَ وَطْؤُهَا حَلَالًا فَلَا يُجْعَلُ بَيَانًا، وَلِهَذَا حَلَّ وَطْؤُهَا عَلَى مَذْهَبِهِ، "بَحْر" (١).

[١٦٧٨٠] (قوله: فِيهِ) أَي: فِي الْعِتْقِ الْمُبْهِمِ.

[١٦٧٨١] (قوله: حَبِلَتْ أَوْ لَا) أَشَارَ بِهِ إِلَى أَنَّ قَوْلَ الْإِمَامِ مُقَيَّدٌ بَعْدَمِ الْحَبْلِ فَلَوْ حَبِلَتْ عَتَقَتْ الْأُخْرَى اتِّفَاقًا، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" (٢).

[١٦٧٨٢] (قوله: وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" (٣): ((وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الرَّاجِحَ قَوْلُهُمَا، وَأَنَّهُ لَا يُفْتَى بِقَوْلِ الْإِمَامِ كَمَا فِي "الْهَدَايَةِ" (٤) وَغَيْرِهَا؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَرْكِ الْإِحْتِيَاظِ مَعَ أَنَّ الْإِمَامَ نَازِلٌ إِلَى الْإِحْتِيَاظِ فِي أَكْثَرِ الْمَسَائِلِ))، وَفِي "الْفَتْحِ" (٥): ((الْحَقُّ أَنَّهُ لَا يَحِلُّ وَطْؤُهُمَا كَمَا لَا يَحِلُّ بَيْنَهُمَا)).

[١٦٧٨٣] (قوله: لَعَدَمِ حِلِّهِ إِلَّا فِي الْمِلْكِ) (٦) حَاصِلُهُ: أَنَّ وَطْءَ إِحْدَاهُمَا جَائِزٌ بِلَا خِلَافٍ، فَلَوْ لَمْ يَكُنْ بَيَانًا لِتَخْصِيصِ الْعِتْقِ بِالْأُخْرَى لَزِمَ وَقُوعُ الْوَطْءِ فِي غَيْرِ الْمِلْكِ، وَلَا سِمًا عَلَى قَوْلِهِ بِحِلِّ

(١) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٦٩/٤.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٠/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٠/٤.

(٤) "الهداية": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٦٣/٢.

(٥) "الفتح": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٢٩٠/٤.

(٦) هذه المقولة ساقطة من الأصل.

بِخِلَافِ الْإِنْشَاءِ (قَالَ لِأَمَتِهِ: إِنْ كَانَ أَوَّلُ وَلَدٍ تَلِدْنَاهُ ذَكَرًا فَانْتَبِ حُرَّةً، فَوَلَدَتْ ذَكَرًا وَأُنْثَى، وَلَمْ يَذَرِ الْأَوَّلَ رَقًّا الذَّكَرُ بِكُلِّ حَالٍ (وَعَتَقَ نِصْفَ الْأُمِّ وَالْأُنْثَى).....

وَطَعِ الْأُخْرَى؛ إِذْ لَا شَكَّ أَنَّ إِحْدَاهُمَا حُرَّةٌ يَبْقَيْنِ، كَذَا ظَهَرَ لِي فِي تَقْرِيرِ هَذَا الْمَحَلِّ.
(قَوْلُهُ: ١١٧٨٤) بِخِلَافِ الْإِنْشَاءِ ظَاهِرُهُ: أَنَّ جُمْلَةَ ((أَحَدُكُمَا ابْنِي)) لَا تَصْلُحُ لِإِنْشَاءِ الْحُرِّيَّةِ مَعَ أَنَّهُ يَصْلُحُ، فَالْوَجْهُ التَّفْصِيلُ [٤/٦٣/ب] بَيْنَ إِرَادَةِ الْإِخْبَارِ فَلَا يَكُونُ الْمَوْتُ يَانًا، وَبَيْنَ إِرَادَةِ الْإِنْشَاءِ فَيَكُونُ، "ط" (١).

(قَوْلُهُ: ١١٧٨٥) وَلَمْ يَذَرِ الْأَوَّلَ أَي: بِأَنْ تَصَادَقَا عَلَى ذَلِكَ، أَمَّا لَوْ اتَّفَقَا عَلَى أَنَّ الْغُلَامَ أَوَّلًا عَتَقَتِ الْأُمُّ وَالْجَارِيَةُ، أَوْ أَنَّهُ كَانَ ثَانِيًا لَمْ يَعْتَقِ أَحَدًا، وَتَمَامُهُ فِي "ح" (٢) عَنْ "الشَّرْبُثَالِيَّةِ" (٣).
(قَوْلُهُ: ١١٧٨٦) أَي عَلَى تَقْدِيرِ وَلَادَتِهِ أَوَّلًا أَوْ ثَانِيًا؛ لِأَنَّ وَلَادَتَهُ شَرْطُ حُرِّيَّةِ الْأُمِّ فَتَعْتَقُ بَعْدَ وَلَادَتِهِ فَلَا يَتَّبَعُهَا.

(قَوْلُهُ: كَذَا ظَهَرَ لِي فِي تَقْرِيرِ هَذَا الْمَحَلِّ) فِيهِ: أَنَّ الْعَتَقَ الْمِيْهَمَ مَعْلُقٌ بِالْيَانِ، وَالْمَعْلُقُ بِالشَّرْطِ لَا يَنْزِلُ قَبْلَهُ، وَلِذَا كَانَ لَهُ اسْتِخْدَامُهُمَا، وَالْأَرْضُ إِذَا حُتِّيَ عَلَيْهَا، وَالْمُهْرُ إِذَا وَطِنَتْ بِشَبْهَةٍ، وَالْوَطْءُ فِي الْأُمَةِ كَالِاسْتِخْدَامِ؛ لِأَنَّهُ لِقَضَاءِ الشَّهْوَةِ لَا لَطَلْبِ الْوَلَدِ، بِخِلَافِ الْحُرَّةِ، وَلِهَذَا جَازَ لَهُ فِي مَذْهَبِهِ وَطْءُ كُلِّ مَنَهِمَا، وَذَكَرَ فِي "الْبَحْرِ": أَنَّ فِي كَيْفِيَّةِ هَذَا التَّصَرُّفِ اخْتِلَافًا، فَقِيلَ: إِنَّهُ مَعْلُقٌ بِالْيَانِ وَلَا يَنْبُتُ قَبْلَ الْاِخْتِيَارِ، إِلَّا أَنَّهُ هُنَا يَدْخُلُ الشَّرْطُ عَلَى الْحَكْمِ لَا عَلَى السَّبَبِ، كَالْتَقْدِيرِ وَالتَّبَيُّعِ بِخِيَارِ الشَّرْطِ، بِخِلَافِ التَّعْلِيْقِ بِسَائِرِ الشَّرُوطِ، وَنُسِبَ هَذَا الْقَوْلُ لِأَبِي يُوسُفَ، وَيُقَالُ: إِنَّهُ قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" أَيْضًا، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: إِنَّهُ تَحْجِزُ الْعَتَقَ فِي غَيْرِ الْمَعْيُنِ لِلْحَالِ، وَاخْتِيَارُ الْعَتَقِ فِي أَحَدِهِمَا بَيَانٌ، وَنُسِبَ هَذَا لِمُحَمَّدٍ، ثُمَّ سَاقَى فِرْعَوْنًا مُتَعَدِّدَةً، بَعْضُهَا بِشَهْدٍ لِلأَوَّلِ، وَبَعْضُهَا لِمُقَابَلَةِ بَعَارَةِ مُسْتَطِيلَةٍ لَا غِنَى لِنَفْقِيهِ عَنْ مَطَالَعَتِهَا.

(١) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٣/٢ تصريف.

(٢) انظر "ح": كتاب العتق - باب عتق البعض ٢٢٣/ب.

(٣) "الشَّرْبُثَالِيَّة": كتاب العتاق - باب عتق البعض ١٢/٢ (هامش "المرور والغرر").

لِعِتْقِهِمَا بِتَقْدِيمِ^(١) الذَّكَرِ وَرِقْعِهِمَا بَعَكْسِهِ، فَيَعْتِقُ نِصْفَهُمَا^(٢) وَيُسْتَسْعِيَانِ^(٣) فِي نِصْفِ قِيمَتِهِمَا^(٤). (شهادة يعتق أحد مملوكيه) ولو أمتيه (لغت) عند أبي حنيفة؛ لكونها على عتق مبهمة (إلا أن تكون) شهادتهما (في وصية) ومنها: التدبير في الصحة والعتق في المرض (أو طلاق مبهمة) فتقبل إجماعاً، والأصل أن الطلاق المبهمة.....

[١٦٧٨٧] (قوله: لعيتقهما بتقديم الذكر) فعتق الأم بالشرط، وعتق البنت بالنسبة؛ لأن الأم حرة حين ولدتها، "بحر"^(٥)، وتام الكلام على هذه المسألة فيه.

[١٦٧٨٨] (قوله: ولو أمتيه) أتى بالمبالغة لأن عتق الأمة لا يتوقف على الدعوى إجماعاً؛ لما فيه من تحريم فرجها على المولى وهو خالص حقه تعالى فأشبه الطلاق، لكن لم تقبل الشهادة هنا؛ لأنها على عتق مبهمة وهو لا يحرم الفرج عنده.

[١٦٧٨٩] (قوله: لكونها على عتق مبهمة) أي: فلم تصح الدعوى لجهالة من له الحق.

[١٦٧٩٠] (قوله: إلا أن تكون إلخ) الاستثناء منقطع، "بحر"^(٦). وردة في "النهر"^(٧): ((بأنه متصل))، وفيه نظر؛ إذ لا يصح اتصاله في قوله: ((أو طلاق مبهمة))، فافهم.

[١٦٧٩١] (قوله: ومنها: التدبير في الصحة والعتق في المرض) المنايب إسقاط قوله: ((ومنها))

(قوله: المنايب إسقاط قوله: ومنها والإتيان بالكاف إلخ) بل ما فعله "الشارح" هو المنايب؛ فإن الوصية يعتق أحد مملوكيه تشمل ما إذا أوصى له بجزء من ماله كثيره، على أن الكاف تقيده ما أفاد لفظه ((مين)) الجار، إلا إن جعلت استقصائية، وعبارة "البحر": ((والمراد بقوله: إلا أن تكون في وصية أنهما شهدا أنه اعتقه في مرض مريته)).

(١) في "و": ((بتقديم)).

(٢) في "ط": ((نصفها))، وهو تحريف.

(٣) في "د" و "و": ((ويسعيان)).

(٤) في "ط": ((قيمتها))، وهو تحريف.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٠/٤.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٢/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ق ٢٧٠/١.

والإتيان بالكاف؛ لأن المراد بالوصية هنا ما ذكر، كما فسرنا به في "البحر"^(١) و"النهر"^(٢) وغيرهما. وقيد بالتدبير في الصحة لا للاحتراز بل للعنم بكونه وصية في حالة المرض بالأولى. ثم اعلم أن المتبادر من كلام "المصنف" قبول الشهادة فيما ذكر سواء أدت في مرض موته أو بعده، وبه صرح في "الهداية"^(٣) وقال: ((إنه الاستحسان)) يعني: عند الإمام. ولـ "الشربلالي" رسالة سماها: "إصابة الغرض الأهم في العتق الميهم"^(٤) اعترض فيها على "الهداية" وشرّحها بما في "شرح مختصر الطحاوي" لـ "الإسبيحاني"؛ حيث قال فيه: ((وإذا شهدا على رجل أنه قال لعبدته: أحذكما حر والعبدان يدعيان أو يدعي أحدهما ففي قولهما: تقبل هذه الشهادة ويحبر على البيان، وأما على قول "أبي حنيفة": إن كان هذا في حال الحياة فلا تقبل، وإن شهدا بعد الوفاة: فإن قالوا: إنه كان في حال الصحة فهو على الاختلاف أيضاً، وإن قالوا: [٤/٧٣] كان ذلك في المرض تقبل استحساناً ويعتق من كل واحد نصفه على اعتبار الثلث. ولو شهدا أنه قال لعبدته: أحذهما مدبر، فإن شهدا في حال الحياة فهو على الاختلاف، وإن كان بعد الوفاة يقبل سواء كان القول في المرض أو الصحة؛ لأن هذه وصية والجهالة لا تبطل الوصية)) اهـ.

(قوله: اعترض فيها على "الهداية" وشرّحها إلخ) فيه: أنه مع كون ما في "الهداية" استحساناً وتسليماً شرّحها ذلك لا يعترض عليها بما في "شرح مختصر الطحاوي"؛ لأنه مقابل للاستحسان، وما في "الهداية" يوافقه ما في "الإختيار"، وما في "الكافي" لا يخالفهما صراحة.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٢/٤.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبد يعتق بعضه ٢٧٠/أ.

(٣) "الهداية": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٦٣/٢.

(٤) هي رسالة من مجموع رسائل لأبي الإخلاص حسن بن عمار الوفاي الشربلالي المصري (ت ١٠٦٩ هـ) (أيضاً

المكون ٨٩/١، "مختلصة الأثر" ٣٨/٢، "التعليقات السنية" ص ٥٨، "هبة العارفين" ٢٩٢/١).

يُحَرِّمُ الْفَرَجَ إِجْمَاعًا فَيَكُونُ حَقًّا لِلَّهِ تَعَالَى، فَلَا تُشْتَرِطُ لَهُ الدَّعْوَى، بِخِلَافِ الْعِتْقِ الْمُبْهِمِ فَلَا يُحَرِّمُهُ عِنْدَهُ، لَكِنْ لَمْ يُجْزَأْ أَنْ يُفْتَى بِهِ، فَلْيُحْفَظْ (كما) تُقْبَلُ (لو شَهِدَا بَعْدَ مَوْتِهِ أَنَّهُ) أَي: الْمَوْلَى (قَالَ فِي صِحِّهِ) لِقَنْبِيهِ: (أَحَدُكُمَا حُرٌّ عَلَى الْأَصَحِّ) لِشُرُوعِ الْعِتْقِ فِيهِمَا بِالْمَوْتِ، فَصَارَ كُلُّ خَصْمًا مُتَعَيَّنًا، وَصَحَّحَهُ "ابْنُ الْكَمَالِ" وَغَيْرُهُ.....

ثُمَّ قَالَ فِي آخِرِ الرِّسَالَةِ: ((وَالْحَاصِلُ: أَنَّ الشَّهَادَةَ بِأَنَّهُ أَعْتَقَ أَحَدَهُمَا فِي صِحِّهِ لَا تُقْبَلُ عِنْدَهُ أَصْلًا، غَيْرَ أَنَّ الْأَصَحَّ أَنَّهُمَا لَوْ شَهِدَا بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْلَى أَنَّهُ قَالَ فِي صِحِّهِ: أَحَدُكُمَا حُرٌّ تُقْبَلُ، كَمَا ذَكَرَهُ "ابْنُ الْهَمَامِ" ^(١)، وَنَقَلَ تَصْحِيحَهُ "ابْنُ كَمَالٍ" بِأَنَّهُ "ابْنُ الْحَيْثُوطِ"، وَأَمَّا الشَّهَادَةُ عَلَى أَنَّهُ أَعْتَقَ أَحَدَهُمَا فِي الْمَرَضِ أَوْ دَبَّرَ أَحَدَهُمَا فِي الصَّحَّةِ أَوْ فِي الْمَرَضِ فَلَا تُقْبَلُ حَالَ حَيَاةِ الْمَوْلَى بَلْ بَعْدَ مَوْتِهِ)). اهـ مُلَخَّصًا.

قُلْتُ: وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ" حَيْثُ قَالَ: ((وَإِنْ شَهِدَا أَنَّهُ أَعْتَقَ أَحَدَ عَبْدَيْهِ بَعِيرٍ عَيْنِهِ فَالشَّهَادَةُ بَاطِلَةٌ فِي قَوْلِ "أَنِّي حَنِيفَةٌ"، وَلَوْ قَالَا: كَانَ هَذَا عِنْدَ الْمَوْتِ اسْتَحْسَنْتُ أَنْ أَعْتِقَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بَصْفَةً، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ" وَ"مُحَمَّدٌ": الشَّهَادَةُ جَائِزَةٌ فِي الْحَيَاةِ أَيْضًا)) اهـ. (١٦٧٩٢) (قَوْلُهُ: يُحَرِّمُ الْفَرَجَ) أَي: فَرَجَيْهِمَا حَتَّى يُبَيِّنَ وَلَوْ بِوَطْءٍ، وَإِذَا تَبَيَّنَ بِهِ أَنَّهَا زَوْجَتُهُ تَبَيَّنَ عَدَمُ حُرْمَتَيْهِ، "ط" ^(٢).

(١٦٧٩٣) (قَوْلُهُ: فَلَا يُحَرِّمُهُ عِنْدَهُ) أَي: لَا يُحَرِّمُ فَرَجَيْهِمَا بَلْ يَجِلُّ وَطْؤُهُمَا عِنْدَهُ كَمَا مَرَّ ^(٣).

[١٦٧٩٤] (قَوْلُهُ: عَلَى الْأَصَحِّ) مُقَابِلُهُ: مَا مَرَّ ^(٤) أَنْفًا عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ".

(١) "الفتح": كتاب العتاق - باب عتق أحد العبدین ٢٩٤/٤ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب العتق - باب عتق البعض ٣٠٤/٢.

(٣) المقولة [١٦٧٨٨] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ أَمْتَنِي)).

(٤) المقولة [١٦٧٩١] قَوْلُهُ: ((وَمِنْهَا: التَّذْيِيرُ فِي الصَّحَّةِ وَالْعِتْقُ فِي الْمَرَضِ)).

﴿فُرُوعٌ﴾

شَهِدَا بِعَتَقِ سَالِمٍ^(١) وَلَا يَعْرِفُونَهُ عَتَقَ، وَلَوْ لَهُ عَبْدَانِ كُلُّ اسْمُهُ سَالِمٌ وَحَدَّ
فَلَا عَتَقَ، كَشَهَادَتَيْهِمَا بِعَتَقِهِ لَمُعَيَّنَةً سَمَّاها فَنَسِيًا اسْمَهَا، أَوْ بِطَّلَاقِ إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ
وَسَمَّاها فَنَسِيًا هَا لَمْ تُقْبَلْ لِلْجَهَالَةِ، "فَتَحَ"، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٦٧٩٥) (قَوْلُهُ: وَلَا يَعْرِفُونَهُ) الْأَوَّلَى: وَلَا يَعْرِفَانِهِ.

(١٦٧٩٦) (قَوْلُهُ: لِلْجَهَالَةِ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((فَلَا عَتَقَ)) وَلِقَوْلِهِ: ((لَمْ تُقْبَلْ)) أَيِ لِجَهَالَةِ
الْمَشْهُودِ لَهُ، وَهُمَا لَمْ يَشْهَدَا بِمَا تَحْمَلَاهُ - وَهُوَ عَتَقَ مَعْلُومٍ أَوْ مَعْلُومَةٍ، أَوْ طَلَّاقَهَا - وَهُوَ قَوْلُ
الْإِمَامِ، وَعِنْدَ "زُفَرٍ" تُقْبَلُ وَيُحْبَرُ عَلَى الْبَيَانِ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ قَوْلُهُمَا
كَقَوْلِ "زُفَرٍ" فِي هَذِهِ؛ لِأَنَّهُمَا كَشَهَادَتَيْهِمَا عَلَى عَتَقِ إِحْدَى^(٣) أُمْتِيهِ أَوْ طَلَّاقِ إِحْدَى^(٤)
زَوْجَتَيْهِ)). اهـ "ط"^(٥)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((بِعَتَقِهِ سَالِمًا)).

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ عَتَقَ أَحَدَ الْعَبْدَيْنِ ٢٩٧/٤ - ٢٩٨.

(٣) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا فِي الْمَوْضِعَيْنِ: ((أَحَدُ))، وَمَا أُبْتَنَاهُ مِنْ عِبَارَةِ "ط" هُوَ الصَّوَابُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٤) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ عَتَقَ الْبَعْضَ ٣٠٤/٢.

﴿بابُ الحلف بالعق﴾

(قال: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَكُلُّ مَمْلُوكٍ لِي يَوْمَئِذٍ حُرٌّ عَتَقَ مَنْ لَهُ حِينَ دَخُولِهِ) ولو ليلاً سواءً (مَنكُهُ بعدَ حِفْهِهِ أَوْ قَبْلَهُ).....

﴿بابُ الحلف بالعق﴾

شُرُوعٌ فِي بَيَانِ التَّعْلِيلِ بعدَ ذِكْرِ التَّحْجِيزِ، وَإِنَّمَا ذَكَرَ مَسْأَلَةَ التَّعْلِيلِ بِالْوِلَادَةِ فِي مُعْتَقِ الْبَعْضِ لِيَبَانَ أَنَّهُ يَعْتِقُ مِنْهُ الْبَعْضُ عِنْدَ عَدَمِ الْعِلْمِ، "نهر"^(١).
وهو بِكَسْرِ اللَّامِ مُصَدَّرٌ سَمَاعِيٌّ، وَجَاءَ بِسُكُونِهَا، وَتَدْخُلُهُ النَّاءُ لِلْمَرَّةِ كَقَوْلِهِ: [الطوبى] حَلَفْتُ لَهَا بِاللَّهِ حَلْفَةً فَاجِرٍ^(٢)

وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

[١٦٧٩٧] (قَوْلُهُ: فَكُلُّ مَمْلُوكٍ لِي) يَشْمَلُ الْعَبْدَ وَالْأَمَةَ؛ [٤/٧٠٣ب] فَإِنَّهُ كَالْأَدَمِيِّ يَقَعُ عَلَى الذَّكَرِ وَالْأُنْثَى كَمَا فِي "الذَّخِيرَةِ"، "فَهْيسْتَانِي"^(٤)، وَيَأْتِي^(٥) بَيَانُهُ.
وَفِي بَعْضِ النُّسخِ بعدَ قَوْلِهِ: ((لِي)) زِيَادَةٌ وَهِيَ: ((بِحِلَافٍ قَوْلُهُ لِعَبْدٍ غَيْرِهِ: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ فَاشْتَرَاهُ فَدَحَلْ لَمْ يَعْتِقْ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُضِفِ الْعَبْدَ إِلَى مِلْكِهِ لَا صَرِيحاً وَلَا مَعْنًى)).
[١٦٧٩٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ لَيْلًا) أَي: وَلَوْ كَانَ دُخُولُهُ لَيْلًا، أَفَادَ أَنَّ لَفْظَ الْيَوْمِ مُرَادٌ بِهِ الْوَقْتُ؛ لِأَنَّهُ أَضِيفَ إِلَى فِعْلٍ لَا يَمْتَدُّ وَهُوَ الدُّخُولُ، "فَتْح"^(٦).

(١) "النهر": كتاب الإعتاق - باب: العبدُ يعتق بعضه ق٢٦٩/أ.

(٢) صدرُ يسيرٍ لأمري القيس في ديوانه ص٣٢ - وعجزه:

لنأموا فما إن من حديثٍ ولا صالٍ

(٣) انظر "الفتح": كتاب العتاق - باب الحلف بالعق ٢٩٩/٤.

(٤) "جامع الرموز": كتاب العتاق - فصل الحلف بالعق ٣٦٦/١.

(٥) المقولة [١٦٨٠٨] قَوْلُهُ: ((ولو لم يقل إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب العتاق - باب الحلف بالعق ٢٩٩/٤ بتصريف.

لأنَّ المعنى: يومَ إذ^(١) دخلتُ،.....

مطلب: تحقيقُ مُهمٍّ في (يَوْمِذِ)

(١٦٧٩٩) (قوله: لأنَّ المعنى يومَ إذ دخلتُ) أشار به إلى أنَّ إضافةَ يومٍ إلى الدُّخُولِ أخَذَ بالخاصِّ وميلَ إلى جانبِ المعنى، وإلاَّ فالَّذي يقتضيه التركيبُ: أنَّ يوماً مضافاً إلى ((إذ)) المضافةُ إلى الدُّخُولِ، قال في "الفتح"^(٢): ((لأنَّه أضيفَ إلى فعلٍ لا يمتدُّ وهو الدُّخُولُ وإنَّ كان في اللفظِ إنما أُضيفَ إلى ((إذ)) المضافةِ للدُّخُولِ، لكنَّ معنَى ((إذ)) غيرُ ملاحظٍ وإلاَّ كان المرادُ: يومَ وقتِ الدُّخُولِ، وهو وإنَّ كان يُمكنُ على معنَى: يومَ الوقتِ الذي فيه الدُّخُولُ تقييداً لليومِ، لكنَّ إذا أُريدَ به مُطلقُ الوقتِ يصيرُ المعنى: وقتَ وقتِ^(٣) الدُّخُولِ، ونحنُ نعلمُ مثلهُ كثيراً في الاستعمالِ الفصيحِ كنحو: ﴿وَيَوْمِذٍ يَقَرَّحُ الْمُؤْمِنُونَ﴾^(٤) ينصِّرُ اللهُ﴾ [الروم - ٤] ولا يلاحظُ فيه شيءٌ من ذلك؛ إذ لا يلاحظُ في هذه الآية: وقتٌ [وقتٍ] يعلِّبون^(٥) يفرِّحُ المؤمنينَ، ولا يومٌ وقتٍ يعلِّبونَ يفرِّحونَ، ونظائرهُ كثيرةٌ في كتابِ الله تعالى وغيره، فعرِّفَ أنَّ لفظَ ((إذ)) لم يذكُرْ إلاَّ تكميلاً للعبوسِ عن جملَةِ المحذوفِ أو عماداً له، أعني: التَّوْنينَ، لِكُونِهِ حرفاً واحداً ساكناً تحسباً، ولم يلاحظْ معناها،

﴿بابُ الحلفِ بالعق﴾

(قوله: إلى أنَّ إضافةَ يومٍ إلى الدُّخُولِ إلخ) أي: كما وقعَ في عبارة "الفتح" لا في عبارة "الشَّارح"، فإنَّه أضافَ (يومَ) إلى ((إذ))، فهو لم يقطعَ النَّظَرُ عن جانبِ اللفظِ.
(قوله: إذ لا يلاحظُ في هذه الآية: وقتٌ يعلِّبونَ إلخ) عبارة "الفتح" هكذا: ((فإنَّه لا يلاحظُ فيه وقتٌ وقتٍ يعلِّبونَ إلخ)).

(١) في "د" و "و": ((يومِذ)).

(٢) "الفتح": كتابُ الحلفِ بالعق ٢٩٩/٤.

(٣) ((وقت)) - الثانية - ليست في مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٤) قوله: ((وقت يعلِّبون إلخ)) هكذا بخطه، ولعلَّ الموافقَ لأوَّلِ العبارة: وقتٌ وقتٍ يعلِّبونَ يتكرَّرُ كلمة ((وقت))، نأثُلُ. اعد مصحَّحه. نقول: وما ذكره المصحِّحُ هو الصوابُ وهو الموافقُ لعبارة "الفتح"، وانظر ما ذكره "الرافعي".

فاعتبرَ ملكُهُ وقتَ دخوله (و) لذا (لو لم يقل: يومئذٍ عتقَ مَنْ لَهُ وقتُ حليفه فقط، كقوله: كُلُّ عَبْدٍ لِي أو أَمْلِكُهُ حُرٌّ بعدَ غَدٍ) أو بعدَ شهرٍ اعتبرَ وقتَ حليفه؛ لأنَّ ((لي)) أو ((أَمْلِكُهُ)) للحالِ فلا يتناولُ الاستقبالَ، حتَّى لو لم يملكْ شيئاً يومَ حليفه لَعَا يمينه....

٢٤/٣

ومثله كثيرٌ في أقوال أهل العربية في بعض الألفاظ لا تخفى على مَنْ له نظرٌ فيها). اهـ "ح" (١).
[١٦٨٠٠] (قوله: فاعتبرَ ملكُهُ وقتَ دخوله) فيشملُ مَنْ لم يكنْ في ملكه وقتَ الحلفِ ثمَّ اشتراه ثمَّ دخلَ، وَمَنْ كانَ وبقيَ حتَّى دخلَ.

[١٦٨٠١] (قوله: ولذا) أي: لكونِ المعنى ما ذكرَ، فإنه مُستفادٌ من لفظة (يَوْمئِذٍ).

[١٦٨٠٢] (قوله: لأنَّ ((لي)) أو ((أَمْلِكُهُ)) للحالِ) أي: فإنَّ ((لي)) متعلقٌ بنبأٍ متلاً وهو اسمُ فاعِلٍ، والمختارُ في الوصفِ من اسمِ الفاعِلِ أو المفعول: أنَّ معناه قائمٌ حالَ التكلمِ. ثمَّ نُسبَ إليه على وجهِ قيامه به أو وقوعه عليه، وصيغة المضارع وإن كانت تُستعملُ [٤/٨٠٤] للاستقبالِ، لكن عند الإطلاق يُرادُ بها الحالُ عرفاً وشرعاً ولغة، واللامُ للاختصاصِ فلم يَمِنْ التركيبِ اختصاصُ بقاءِ التكلُّمِ بالتصنيفِ بالملوكية للحالِ، فلو نوى الاستقبالَ لم يُصدقْ لصفه عن ظاهره فيعتقُ ما ملكه للحالِ؛ لِمَا ذكرنا، وكذا ما استحدثَ الملكُ فيه لإقراره. ولو قال: كُنْ مَمْلُوكٌ أَمْلِكُهُ اليومَ فهو حُرٌّ عتقَ ما في ملكه وما استفادَ ملكه في اليومِ، ومثلُ اليومِ الشهرُ والسنة، فإن عني أحدَ الصنفين صدقَ ديانة لا قضاءً، وتأماته في "البحر" (٢).

وفيه (٣): ((كُلُّ مَمْلُوكٍ أَشْتَرِيَهُ فَهُوَ حُرٌّ إِنْ كَلَّمْتُ زَيْدًا، أو إِذَا كَلَّمْتُهُ فَهُوَ عَلَى مَا يَشْتَرِيهِ

(قوله: كُلُّ مَمْلُوكٍ أَشْتَرِيَهُ فهو حُرٌّ إِنْ كَلَّمْتُ إِبْرَاهِيمَ) تقدَّم ما يتعلق بهذه المسألة في أولِ بابي التعليق فانظره. اهـ. وبیان ذلك: أَنَّهُ باعتبارُ الشرطِ على الجزاءِ يُعْتَرَفُ، فلا يَجُوزُ حتَّى يوجَدَ الشرطُ والعبدُ في ملكه، فإذا كَلَّمَهُ أَوَّلًا ثُمَّ اشْتَرَى لَمْ يوجَدَ ذلك، وإذا اشْتَرَى ثُمَّ كَلَّمَهُ وَجَدَ الشرطُ والعبدُ في ملكه فَعَتَقَ عليه، وفي الصَّوْرَتَيْنِ الباقيَتَيْنِ المعلقُ بالكلامِ عتقُ المشتري بعده لا قبله.

(١) "ح": كتاب العنق - باب الحلف بالعنق ق ٢٢٤/١.

(٢) انظر "البحر": كتاب العنق - باب الحلف بالدخول ٢٧٣/٤-٢٧٤.

(٣) "البحر": كتاب العنق - باب الحلف بالدخول ٢٧٣/٤ يتصرف.

(وَدُبِّرَ ب: كُلُّ عَبْدٍ لِي أَوْ أَمْلِكُهُ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي مَنْ) كَانَ (لَهُ) مَمْلُوكٌ (يَوْمَ قَالَ) هَذَا الْقَوْلُ، (لَا) يَكُونُ مُدَبِّرًا مُطْلَقًا بَلْ مُقَيِّدًا (مَنْ مَلَكَهُ بَعْدَهُ وَ) لَكِنْ (إِنْ مَاتَ عَتَقَا مِنْ الثَّلَاثِ) لَتَعْلِيْقِهِ بِالْمَوْتِ فَيَصِيرُ^(١) وَصِيَّةً. (المملوك لا يتناول الحمل).....

قَبْلَ الْكَلَامِ لَا بَعْدَهُ، وَإِنْ قَدَّمَ الشَّرْطَ فَبِالْعَكْسِ، وَكَذَا إِنْ وَسَّطَهُ يُمْثَل: كُلُّ مَمْلُوكٍ أَشْتَرِيهِ إِذَا دَخَلْتُ الدَّارَ فَهُوَ حُرٌّ، وَلَا يَغْتَنِي مَا اشْتَرَى قَبْلَهُ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُمْ)).

[١٦٨٠٣] (قَوْلُهُ: وَدُبِّرَ) بِالنِّبَاءِ لِلْفَاعِلِ كَمَا يُقَيِّدُهُ قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ" فِي "شَرْحِهِ"^(٢): أَنَّ ((مَنْ)) مَفْعُولُهُ، لَكِنْ الْأَظْهَرُ بِنَاوُهُ لِلْمَفْعُولِ، وَ((مَنْ)) نَائِبُ الْفَاعِلِ.

[١٦٨٠٤] (قَوْلُهُ: مَمْلُوكٌ) كَذَا فِي النُّسخِ الَّتِي رَأَيْتُهَا، وَصَوَابُهُ النَّصْبُ. اِهـ "ح"^(٣).

[١٦٨٠٥] (قَوْلُهُ: بَلْ مُقَيِّدًا مَنْ مَلَكَهُ بَعْدَهُ) حَاصِلُهُ: أَنَّ مَنْ كَانَ فِي مِلْكِهِ يَوْمَ الْحِلْفِ يَصِيرُ مُدَبِّرًا مُطْلَقًا، فَلَا يَصِحُّ نَبْعُهُ بَعْدَ هَذَا الْقَوْلِ، وَمَنْ مَلَكَهُ بَعْدَهُ يَصِيرُ مُدَبِّرًا مُقَيِّدًا فَيَصِحُّ نَبْعُهُ قَبْلَ مَوْتِ سَيِّدِهِ.

[١٦٨٠٦] (قَوْلُهُ: عَتَقَا مِنْ الثَّلَاثِ) هَذَا ظَاهِرُ مَذَاهِبِ الْكُلِّ، وَعَنِ الثَّانِي: لَا يَغْتَنِي مَا اسْتَفَادَهُ بَعْدُ؛ لِأَنَّ اللَّفْظَ حَقِيقَةً لِلْحَالِ كَمَا سَبَقَ، فَلَا يَغْتَنِي بِهِ مَا سَيَمِينُكُهُ، وَلَهُمَا: أَنَّ هَذَا — أَيْ: مَجْمُوعَ التَّرَكِيبِ — إِجْبَابٌ عِتْقٌ وَإِبْصَاءٌ أَيْضًا بِقَوْلِهِ: بَعْدَ مَوْتِي، وَلِذَا اعْتَبِرَ مِنَ الثَّلَاثِ، فَمِنْ حَيْثُ الْجِهَةُ الْأُولَى يَتَنَاوَلُ الْمَمْلُوكُ حَتَّى صَارَ مُدَبِّرًا مُطْلَقًا، وَمِنْ حَيْثُ الْجِهَةُ الثَّانِيَّةُ يَتَنَاوَلُ الْمُسْتَفَادَ؛ لِمَا اسْتَفَرَّ: أَنَّ الْوَصِيَّةَ يُعْتَبَرُ فِيهَا كُلُّ مَنْ الْجِهَتَيْنِ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ يَدْخُلُ فِي الْوَصِيَّةِ بِالْمَالِ لِأَوْلَادِ فُلَانٍ مَا يَسْتَفِيدُهُ وَمَنْ يُولَدُ لَهُ بَعْدَهَا فَيَصِيرُ كَأَنَّهُ قَالَ عِنْدَ الْمَوْتِ: كُلُّ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فَهُوَ حُرٌّ. اِهـ "نهر"^(٤).

(١) فِي "و": ((فَتَصِيرُ))، وَفِي "ط": ((فَتَصِيرُ)).

(٢) هَذَا الْمَوْضِعُ غَيْرُ مَقْرُوءٍ فِي مَخْطُوطَةِ "الْمَنْحِ" الَّتِي بَيْنَ أَيْدِينَا.

(٣) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ — بَابُ الْخَلْفِ بِالْعِتْقِ فِي ٢٢٤/٢.

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ — بَابُ الْخَلْفِ بِالْإِعْتِقَاقِ فِي ٢٧١/٢.

لأنه تبع لأمه (فلا يعتق حمل جارية من قال: كل مملوك لي ذكر فهو حر) ولو لم يقل: ذكر لدخل الحامل فيعتق الحمل تبعاً، (وكذا) لفظ المملوك والعبد لا يتناول (المكاتب)

(١٦٨٠٧) (قوله: لأنه تبع لأمه) لأنه كعضو من أعضائها، ولذا لم يُخْرِ عن الكفارة ولم تحب صدقة فطره ولا يجوز بيعه منفرداً، "نهر"^(١).

(١٦٨٠٨) (قوله: ولو لم يقل إلخ) يعني: أن المملوك لا يتناول الحمل سواء وصف المملوك بذكر أو لا، وإنما فائدة وصفه به عدم دخول أم الحمل، فلو لم يوصف به تدخل أمه، ولكن يعتق هو لا يتناول اللفظ له بل (٤/٨٣/ب) بتبعيته لها، وبه اندفع ما فهمه في "البحر"^(٢) كما أفاضه في "النهر"^(٣). وذكر في "الفتح"^(٤): ((أن تناول مملوك للأُم مبني على أن الاستعمال استمر فيه على الأعمى أو على أنه اسم لذات متصفة بالمملوكية، وقد التذكير ليس جزء المفهوم وإن كان الثابت جزء مفهوم مملوكية فيكون (مملوك) أعم من مملوكية فالثابت فيه عدم الدلالة على التانيث لا الدلالة على عدم التانيث)) اهـ، لكن ذكر^(٥) أيضاً في الأيمان في باب الحلف بالعق والطلاق: ((أن لفظ (كل مملوك) لرجال حقيقة؛ لأنه تعميم (مملوك) وهو الذكر وإنما يقال للتانيث: مملوك، ولكن عند الإطلاق يستعمل لها المملوك عادة إذا عمم بإدخال (كل) ونحوه، فيشمل الإناث حقيقة، فلذا كان ثمة الذكور خاصة بخلاف الظاهر فلا يصدق قضاء، ولو نوى النساء وحدهن لم يصدق أصلاً)) اهـ.

(١٦٨٠٩) (قوله: لا يتناول المكاتب) لأنه غير مملوك على الإطلاق؛ إذ هو حر يداً، ولأنه غير عبد كذلك؛ لأنه يتصرف بلا إذن سيده، والعبد ليس كذلك. وسيأتي^(٦) في باب الحلف بالعق

(١) "النهر": كتاب الاعتق - باب الحلف بالدخول ق ٢٧١/أ.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الحلف بالدخول ٢٧٥/٤.

(٣) "النهر": كتاب الاعتق - باب الحلف بالدخول ق ٢٧١/أ.

(٤) "الفتح": كتاب العتق - باب الحلف بالعق ٣٠١/٤ بتصرف.

(٥) أي: في "الفتح" ٤٤٢/٤.

(٦) ٥٤٩-٥ وما بعدها "در".

والمُشْتَرَك، وَيَتَنَاولُ الْمُدْبِرَ وَالْمَرْهُونَ وَالْمَأْذُونِ عَلَى الصَّوَابِ، وَلَوْ نَوَى الذُّكُورَ أَوْ لَمْ يَنْوَ

وَالطَّلَاقَ عَنْ "الْفَتْح" ^(١): ((أَنَّهُ يَنْبَغِي - فِي: كُلُّ مَرْفُوقٍ لِي حُرٌّ - أَنْ يَعْتِقَ الْمَكْتَابُ؛ لِأَنَّ الرِّقَّ فِيهِ كَامِلٌ لَا أُمَّ الْوَلَدِ إِلَّا بِالنِّسْبَةِ)).

(١٦٨١٠) (قوله: والمُشْتَرَك) قال في "البحر" ^(٢): ((إِلَّا بِالنِّسْبَةِ، وَذَكَرَ فِي "المَحِيطُ": إِنْ إِذَا مَلَكَ النَّصْفَ الْآخَرَ ^(٣) بَعْدَهُ فَإِنَّهُ يَعْتِقُ فِي قَوْلِهِ: إِنْ مَلَكَتُ مَمْلُوكًا فَهُوَ حُرٌّ؛ لِأَنَّهُ وَجَدَ الشَّرْطَ وَهُوَ مَمْلُوكٌ كَامِلٌ، فَلَوْ بَاعَ نَصِيْبَهُ ثُمَّ اشْتَرَى نَصِيْبَ شَرِيكِهِ لَمْ يَعْتِقْ اسْتِحْسَانًا))، وَتَمَامُهُ فِيهِ ^(٤).

(١٦٨١١) (قوله: عَلَى الصَّوَابِ) تَخْطِئَةُ لِصَاحِبِ "المُحْتَبَى" فِي قَوْلِهِ: ((لَا يَدْخُلُ الْعَبْدُ الْمَرْهُونَ وَالْمَأْذُونِ فِي التَّجَارَةِ)) كَمَا ذَكَرَهُ فِي "البحر" ^(٥)، "ح" ^(٦). ثُمَّ الْمَأْذُونُ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ ذَيْنَ عَتَقَ عِبْدَهُ إِنْ نَوَاهُمُ السَّيْدُ وَإِلَّا فَلَا، وَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ ذَيْنَ لَمْ يَعْتِقُوا وَإِنْ نَوَاهُم، كَذَا فِي "الْفَتْح" ^(٧) وَغَيْرِهِ، "ط" ^(٨).

(١٦٨١٢) (قوله: وَلَوْ نَوَى الذُّكُورَ) أَي: بِقَوْلِهِ: ((كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ)) فَإِنَّهُ لَا يُصَدَّقُ

(قوله: لَمْ يَعْتِقْ اسْتِحْسَانًا) لِإِنْهُ لَمْ يَجْمَعْ فِي مِلْكِهِ مَمْلُوكًا كَامِلًا، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: إِنْ مَلَكَتُ هَذَا الْعَبْدَ فَهُوَ حُرٌّ فَمَلَكَتُ نَصِيْبَهُ ثُمَّ بَاعَهُ ثُمَّ مَلَكَتُ النِّصْفَ الثَّانِي فَإِنَّهُ يَعْتِقُ النِّصْفَ الَّذِي فِي مِلْكِهِ؛ لِأَنَّهُ حَالَةً تَعْيِينَ الْمَمْلُوكِ يَرَادُ بِهِ الْمَلِكُ فِيهِ مُطْلَقًا لَا بِمَجْتَمَعًا. اهـ "بحر".

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٢.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الحلف بالدخول ٤/٢٧٦.

(٣) في النسخ جميعها: ((الْآخِرُ))، وَمَا أَثْبَتَهُ مِنْ عِبَارَةِ "البحر" عَنْ "المَحِيط" هُوَ الصَّوَابُ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٤) أي: فِي "البحر" لَا فِي "المَحِيط".

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب الحلف بالدخول ٤/٢٧٣. بتصرف.

(٦) "ح": كتاب العتق - باب الحلف بالعتق ٤/٢٢٤. ب.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٢. بتصرف.

(٨) "ط": كتاب العتق - باب الحلف بالعتق ٢/٣٠٦.

المُدَبَّرُ ذَيْنَ، وفي: مَمَالِيكِي كُلُّهُمْ أَحْرَارٌ لَمْ يُدَيَّنْ؛ لَدَفْعِ احْتِمَالِ التَّحْصِيسِ بِالتَّأْكِيدِ.

﴿فِرْعَوْنَ﴾

حَلَفَ لَا يُعْتِقُ عَبْدَهُ فَكَاتَبَ أَوْ اشْتَرَى قَرِيباً أَوْ اشْتَرَى الْعَبْدَ نَفْسَهُ حَيْثُ.
إِنْ بَعْتِكَ فَأَنْتَ حُرٌّ فِبَاعَتِهِ فَاسِداً عَتَقَ، وَصَحِيحاً لَا.

إِنْ دَخَلْتَ دَارَ فُلَانٍ فَأَنْتَ حُرٌّ، فَشَهِدَ فُلَانٌ وَآخَرُ أَنَّهُ دَخَلَ.....

في القضاء؛ لَأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ فِي عُرْفِ الاستِعْمَالِ، وَيُصَدِّقُ دِيَانَةً، "ط" (١).

[١٦٨١٣] (قوله: ذَيْنَ) لَأَنَّهُ نَوَى تَحْصِيسَ الْعَامِّ؛ فَقَدْ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ فَيُصَدِّقُ دِيَانَةً، لَكِنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ فَلَمْ يُصَدِّقْ قَضَاءً. اهـ "ح" (٢). وَالْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: ((أَوْ نَوَى غَيْرَ الْمُدَبَّرِ))؛ لِأَنَّ عَدَمَ ثَبُوتِ الْمُدَبَّرِ صَادِقٌ بَعْدَ ثَبُوتِ شَيْءٍ أَصْلًا، وَذَلِكَ لَا يَكُونُ تَحْصِيسًا، أَفَادَهُ "ط" (٣).

٢٥/٣

[١٦٨١٤] (قوله: لَمْ يُدَيَّنْ إلخ) أي: فِي ثَبُوتِ الذُّكُورِ؛ لَأَنَّهُ تَحْصِيسٌ لِلْعَامِّ وَهُوَ (مَمَالِيكِي)، فَإِنَّهُ جَمَعَ مُضَافٌ فَيُثَمُّ مَعَ احْتِمَالِ التَّحْصِيسِ، وَلَمَّا أَكَّدَ بِهِ (كُلُّهُمْ) ارْتَفَعَ احْتِمَالُ التَّحْصِيسِ، بِخِلَافِ: كُلُّ مَمْلُوكٍ فَإِنَّ الثَّابِتَ فِيهِ أَصْلُ الْعُمُومِ فَقَطُّ فَقَبِلَ التَّحْصِيسَ، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ" (٤).

[١٦٨١٥] (قوله: حَيْثُ) لِأَنَّ الْكِتَابَةَ عَتَقَ مُعَلَّقٌ بِأَذَاءِ النُّحُومِ، وَفِي شِرَاءِ الْقَرِيبِ قَدْ بَاشَرَ سَبَبَ الْإِعْتِقَاقِ، وَفِي الثَّالِثَةِ بَاعَ الْعَبْدَ لِنَفْسِهِ وَهُوَ إِعْتِقَاقٌ، "ط" (٥).

[١٦٨١٦] (قوله: وَصَحِيحاً لَا) وَالْفَرْقُ: أَنْ تُزُولَ الْعِتْقُ الْمُعَلَّقُ بَعْدَ الشَّرْطِ، وَهُوَ بَعْدَ الْبَيْعِ لَيْسَ بِمَمْلُوكٍ فَلَا يَعْتِقُ، وَالْمِلْكُ فِي الْبَيْعِ الْفَاسِدِ بَاقٍ لَا يُزُولُ إِلَّا بِتَسْلِيمِهِ فَيَعْتِقُ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَرَى

(١) "ط": كتاب العتق - باب الحلف بالعق ٣٠٦/٢.

(٢) "ح": كتاب العتق - باب الحلف بالعق ق ٢٢٤/ب.

(٣) "ط": كتاب العتق - باب الحلف بالعق ٣٠٦/٢.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب الحلف بالدخول ٢٧٥/٤ بتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب الحلف بالعق ٣٠٦/٢.

عَتَقَ، وَي: إِنْ كَلَّمْتَهُ لَا؛ لِأَنَّهَا عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ^(١)، وَلَوْ شَهِدَ ابْنُ فُلَانٍ أَنَّهُ كَلَّمَ أَبَاهُمَا جَارَتُ إِنْ حَدَّ، وَكَذَا إِنْ ادَّعَاهُ عِنْدَ "مُحَمَّدٍ"، وَأَبْطَلَهَا الثَّانِي.....

تَسَلَّمَهُ قَبْلَ الْبَيْعِ فَجِئْتُهُ يَزُولُ مِلْكُهُ بِنَفْسِ الْبَيْعِ فَلَا يَعْتَقُ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢) عَنْ "الْمَبْسُوطِ"^(٣).
(١٩٨١٧) (قَوْلُهُ: عَتَقَ) لِأَنَّ الدُّخُولَ فِعْلُ الْعَبْدِ، وَصَاحِبُ الدَّارِ فِي شَهَادَتِهِ بِهِ غَيْرُ مُتَّهِمٍ فَصَحَّتْ شَهَادَتُهُ، "فَتْحِ"^(٤).

(١٩٨١٨) (قَوْلُهُ: لِأَنَّهَا عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ) كُنَّا قَالًا فِي "الْفَتْحِ"^(٥)، أَي: لِأَنَّ شَهَادَةَ فُلَانٍ عَلَى فِعْلِ نَفْسِهِ وَهُوَ التَّكْلِيمُ، قَالَ "الْمَقْدِسِيُّ": ((وَفِيهِ: أَنَّهُ إِنَّمَا شَهِدَ عَلَى فِعْلِ الْعَبْدِ، وَإِنَّمَا يَظْهَرُ هَذَا لَوْ قَالَ: إِنْ كَلَّمْتُكَ فُلَانًا)).

(١٩٨١٩) (قَوْلُهُ: وَلَوْ شَهِدَ ابْنُ فُلَانٍ) أَي: فِي صُورَةِ التَّعْلِيلِ عَلَى كَلَامِ أَبِيهِمَا.
(١٩٨٢٠) (قَوْلُهُ: جَارَتُ إِنْ حَدَّ) أَي: الْأَبُ؛ لِأَنَّهَا عَلَى أَبِيهِمَا بِالْكَلَامِ، وَعَلَى أَنْفُسِهِمَا بَوْحُودِ الشَّرْطِ، "فَتْحِ"^(٦).

(١٩٨٢١) (قَوْلُهُ: عِنْدَ "مُحَمَّدٍ") لِأَنَّهُ لَا مَنَفْعَةَ لِلْمَشْهُودِ بِهِ لِأَبِيهِمَا، فَـ "مُحَمَّدٌ" يَعْتَبَرُ الْمَنَفْعَةَ لِثُبُوتِ التَّهْمَةِ، وَ"أَبُو يُوسُفَ" يَعْتَبَرُ مُجَرَّدَ الدَّعْوَى وَالْإِنْكَارِ؛ لِأَنَّ بِشَهَادَتِهِمَا يَظْهَرُ إِنْ صِدَقَتْ فِيمَا يَدَّعِيهِ، "فَتْحِ"^(٧)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(قَوْلُهُ: وَفِيهِ: أَنَّهُ إِنَّمَا شَهِدَ عَلَى فِعْلِ الْعَبْدِ إِلَخ) الْكَلَامُ وَإِنْ كَانَ فِعْلُ الْعَبْدِ إِلَّا أَنَّهُ يَتَوَقَّفُ تَحْقُوقُهُ عَلَى فِعْلِ فُلَانٍ وَهُوَ سَمَاعُهُ حَقِيقَةً أَوْ حَكْمًا، فَيَكُونُ بِشَهَادَتِهِ أَنَّهُ كَلَّمَهُ شَاهِدًا بِسَمَاعِهِ الَّذِي هُوَ فِعْلُهُ، وَالْمَذْكُورُ فِي الْأَيْمَانِ: أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ لَا يَكْلُمُهُ فَنَادَاهُ وَهُوَ نَائِمٌ فَأَيَّقَظُهُ حَيْثُ، وَلَوْ لَمْ يَوْقِظْهُ لَمْ يَحْسَبْ عَلَى الْمَعْتَارِ، وَلَوْ مَسْتَقِظًا حَيْثُ لَوْ بَحِثُ يَسْمَعُ إِنْ أَصْغَى إِلَيْهِ بِأَذْنِهِ. اهـ.
(قَوْلُهُ: وَعَلَى أَنْفُسِهِمَا بَوْحُودِ الشَّرْطِ إِلَخ) كُنَّا عِبَارَةً "الْفَتْحِ"، وَلَمْ يَتَضَحَّ لِي أَنَّهَا شَهَادَةٌ عَلَى الْآبَتَيْنِ.

(١) فِي "و": ((فَعْلِيَّةٌ)) بِدَلِّ ((فَعْلِيَّةٍ نَفْسِيَّةٍ)).

(٢) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْحَلْفِ بِالْدَّخُولِ ٣٠٣/٤. بِتَصْرِفٍ.

(٣) "الْمَبْسُوطُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْأَيْمَانِ فِي الْعَتَقِ ٢٣٩/٧. بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْحَلْفِ بِالْدَّخُولِ ٣٠٣/٤.

﴿بابُ العتقِ على جُعْلٍ﴾

بالضَّمِّ ويُفتَحُ: المالُ،.....

﴿بابُ العتقِ على جُعْلٍ﴾

أخره لأنَّ الأصلَ عنده.

(١٦٨٢٢) {قوله: بالضَّمِّ (الخ) قَالَ في "البحر"^(١): ((وَجُعِلُ في اللُّغَةِ بِضَمِّ الجِيمِ: مَا يُجْعَلُ لِلْعَامِلِ عَلَى عَمَلِهِ، ثُمَّ سُمِّيَ بِهِ مَا يُعْطَى الْمُجَاهِدَ لِيَسْتَعِينَ بِهِ عَلَى جِهَادِهِ، وَأَجْعَلْتُ لَهُ: أَعْطَيْتُهُ لَهُ، وَالْجُعَائِلُ جَمْعُ جَعِيلَةٍ أَوْ جَعَالَةٍ بِأَحْرَكَاتٍ مُعْنَى: الْجُعْلُ، كَذَا في "المُغْرِب"^(٢))).

وقوله: ((بِأَحْرَكَاتٍ)) أَي: حَرَكَاتِ الْفَاءِ فِي جَعَالَةٍ أَي: الضَّمِّ وَالْفَتْحِ وَالْكَسْرِ، وَقَدْ اقْتَصَرَ في "الْجَنَابَةِ"^(٣) - تَعَالَى "الْجَوْهَرِيُّ"^(٤) - عَلَى الْكَسْرِ، وَاعْتَرَضَهُ في "النَّهْر"^(٥): ((بِأَنَّ الْمَذْكُورَ في "دِيَوَانِ الْأَدَبِ"^(٦) وَغَيْرِهِ: الْفَتْحُ))، ثُمَّ ذَكَرَ مَا في "المُغْرِب"^(٧)، فَعَلِمَ أَنَّ الضَّمَّ ضَعِيفٌ، وَأَنَّ الْأَشْهَرَ الْكَسْرُ وَالْفَتْحُ، وَهَذَا في الْجَعَالَةِ. وَأَمَّا في الْجُعْلِ فَلَمْ نَرِ مَنْ ذَكَرَ غَيْرَ الضَّمِّ، فَقَوْلُ "الشَّارِحِ": ((وَيُفْتَحُ)) يَحْتَاجُ إِلَى نَقْلِ، وَبِعَارِثِهِ في "شَرْحِ الْمُتَّقَى"^(٨) أَحْسَنُ؛ حَيْثُ قَالَ: ((وَالْجُعْلُ بِالضَّمِّ: مَا جُعِلَ [ب/٩/٤] لِلْإِنْسَانِ مِنْ شَيْءٍ عَلَى فِعْلٍ، وَكَذَا الْجَعَالَةُ بِالْكَسْرِ وَالْفَتْحُ)).

(١٦٨٢٣) {قوله: للمالُ} أَي: الْمُرَادُ بِهِ هُنَا الْمَالُ الْمَجْعُولُ شَرْطًا لِعِتْقِهِ، "نَهْر"^(٩).

(١) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٧.

(٢) "المغرب": مادة ((جعل)) بتصرف.

(٣) "الجنابة": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣٠٥/٤ (هامش "فتح القدير").

(٤) "الصباح": مادة ((جعل)).

(٥) "النهر": كتاب الاعتاق - باب العتق على جعل في ٢٧١/ب.

(٦) "ديوان الأدب": مادة ((جعل)) لأبي إبراهيم إسحاق بن إبراهيم بن الحسين الفارابي المتوفى في حدود (٣٥٠هـ) ("كشف الظنون" ٧٧٤/١، "بغية الوعاة" لا ٤٣٧، "هدية العارفين" ١٩٩/٥).

(٧) "المغرب": مادة ((جعل)).

(٨) "الدر المنثور": كتاب الاعتاق - باب العتق على جعل ٥٢٨/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٩) "النهر": كتاب الاعتاق - باب العتق على جعل في ٢٧١/ب.

(أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ) صَحِيحٌ مَعْلُومٌ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ.....

(١٦٨٢٤) (قوله: أَعْتَقَ عَبْدَهُ عَلَى مَالٍ) مِثْلُ أَنْ يَقُولَ: أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَلْفٍ دِرْهَمٍ أَوْ بِأَلْفٍ دِرْهَمٍ، أَوْ عَلَى أَنْ تُعْطِيَني أَلْفًا، أَوْ عَلَى أَنْ تُؤَدِّيَ إِلَيَّ أَلْفًا، أَوْ عَنِي أَنْ تَجِئَني بِأَلْفٍ، أَوْ عَلَى أَنْ لِي عَلَيْكَ أَلْفًا، أَوْ عَلَى أَلْفٍ تُؤَدِّيها إِلَيَّ، أَوْ قَالَ: بَعَثْتُ نَفْسَكَ مِنْكَ عَلَى كَذَا، أَوْ وَهَبْتُ لَكَ نَفْسَكَ عَلَى أَنْ تُعَوِّضَني كَذَا، "ح" ^(١) عَنْ "البحر" ^(٢).

(١٦٨٢٥) (قوله: صَحِيحٌ مَعْلُومٌ الْجِنْسِ وَالْقَدْرِ) هَذِهِ شُرُوطٌ لَصِحَّةِ التَّسْمِيَةِ لَا لِنَفَازِ الْعِتْقِ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ؛ لِأَنَّ نَفَاذَهُ مَوْقُوفٌ عَلَى الْقَبُولِ وَإِنْ لَمْ تَصَحَّ التَّسْمِيَةُ، وَفَسَادُهَا مُوجِبٌ لِقِيَمَةِ الْعَبْدِ. احْتَرَزَ بِهِ ((صَحِيحٌ)) عَنْ الْحَرَمِ فِي حَقِّ الْمُسْلِمِ، قَالَ فِي "البحر" ^(٣): ((وَشَمِلَ إِطْلَاقُ الْمَالِ الْحَرَمَ فِي حَقِّ الذَّمِّيِّ فَإِنَّمَا مَالٌ عِنْدَهُمْ، فَلَوْ أَعْتَقَ الذَّمِّيُّ عَبْدَهُ عَلَى حَرَمٍ أَوْ خِيَارٍ فَإِنَّهُ يَعْتِقُ بِالْقَبُولِ وَيَلْزَمُهُ قِيَمَةُ الْمُسْمَى، فَإِنْ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ قَبْضِ الْحَرَمِ فَعِنْدَهُمَا: عَلَى الْعَبْدِ قِيَمَتُهُ، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": عَلَيْهِ قِيَمَةُ الْحَرَمِ، كَذَا فِي "المُحِيط") اهـ.

وقوله: ((مَعْلُومٌ)) إِنِّه قَالَ فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٤): ((وَإِنْ كَانَ الْمُسْمَى مَعْلُومَ الْجِنْسِ وَالنَّوْعِ وَالصِّفَةِ كَالْمَكِيلِ وَالْمَوْزُونِ ^(٥) فَعَلِيهِ الْمُسْمَى، وَإِنْ كَانَ مَعْلُومَ الْجِنْسِ وَالنَّوْعِ مَجْهُولَ الصِّفَةِ كَالثَّيَابِ الْهَرَوِيَّةِ وَالْحَيَوَانِ مِنَ الْفَرَسِ وَالْعَبْدِ وَالْجَارِيَةِ فَعَلِيهِ الْوَسْطُ مِنْهُ، وَإِذَا جَاءَ بِالْقِيَمَةِ يُجْبَرُ الْمَوْلَى

﴿بابُ الْعِتْقِ عَلَى جُعْلٍ﴾

(قوله: فَإِنَّهُ يَعْتِقُ بِالْقَبُولِ وَيَلْزَمُهُ قِيَمَةُ الْمُسْمَى) الظاهر: أَنَّ لِرُومِ الْقِيَمَةِ إِذَا تَرَاغَعُوا إِلَيْنَا وَحَكَمَ الْقَاضِي، وَإِلَّا فَمَا الْمَانِعُ مِنْ لِرُومِ الْمُسْمَى، تَأَمَّلْ.

(١) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ق ٢٢٤/ب.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٧/٤.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٨/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الإعتاق - فصل شرائط الركن ٧٥/٤ بتصرف.

(٥) في "ب": ((لِلْمَوْزُونِ))، وهو تحريف.

.....(فَقِيلَ الْعَبْدُ كُلُّ الْمَالِ فِي الْمَجْلِسِ).....

على القبول، وإن كان مجهول الجنس كالثوب والذّابة والدّر فعليه قيمة نفسه؛ لأنّ الجهالة متفاحشة ففسدت التسمية)) اهـ. وفي "النهر"^(١): ((وإن لم يعلم الجنس كثوب وحيوان عتق بالقبول ولزمه قيمة رقيقه)) اهـ. فقد ثبت ما قلنا: من أنّ هذه شروط لصحة التسمية لا لفاذ العتق هنا.

وأما ما نقله "ح"^(٢) عن "النهر"^(٣): - من أنّه إذا لم يكن معلوماً كذراهم، أو كان مجهول الجنس كثوب أو غير صحيح ك: كذا من الخمر لم يجز على القبول - ففيه أنّ هذا ذكره في "النهر"^(٤) في المسألة الآتية^(٥) وهي تعليق عتقه بأدائه، ففيها لا يعتق إلا بالأداء ويخير المولى على قبول المؤدى إلا إذا كان مجهولاً أو غير صحيح فلا يجزى على قبوله، وهذا لا يتأتى في مسألتنا؛ لأنّ الشرط فيها قبول العبد العتق على المال، فإذا قبل عتق بالقبول، ثم إذا كان المال صحيحاً معوماً لزمه لصحة التسمية وإلا لزمه قيمة نفسه كما قلنا، فافهم.

(قوله: ١٦٨٢٦١) (قوله: فَعِيلَ الْعَبْدُ) شرط قبوله لأنّه معاوضة من جانبه، ولذا سلك الرّجوع لو ابتداء، [١٠٠/٤] وبطل بقيامه قبل قبول المولى وقيام المولى وإن كان تعليقاً من جانب المولى، ولذا لم يصح رجوعه عنه ولم يبطل بقيامه عن المجلس، "نهر"^(٦).

(١٦٨٢٧١) (قوله: كُلُّ الْمَالِ) فلو قيل في النصف لم يجز عند الإمام لما فيه من الإضرار بالمولى، وقالوا: يجوز ويعتق كله بالكل بناءً على تجزّي الإعتاق وعديمه، "نهر"^(٧).

(قوله: وقالوا: يجوز ويعتق كله بالكل بناءً على تجزّي إلخ) ما في "النهر" فيما إذا قبل العبد في نصف نفسه، ويظهر أنّه لو قبل ينصف البذل لا يعتق أصلاً اتفاقاً؛ لأنّه بالنظر لكونه ميمناً لم يتحقّق الشرط، وبالنظر لكونه معاوضة يُشترط قبول كلّ العوض فيها.

(١) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧١/ب.

(٢) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ق ٢٢٤/ب.

(٣) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧٢/أ ينصرف.

(٤) المقولة [١٦٨٣٦] قوله: ((لأنّه صريح في تعليق العتق بالأداء)).

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧١/ب.

يَعْمُ مَجْلِسَ عَلَيْهِ لَوْ غَائِبًا (عَتَقَ) وَإِنْ لَمْ يُؤَدَّ؛ لِأَنَّهُ مُعَلَّقٌ عَلَى الْقَبُولِ لَا الْأَدَاءِ، حَتَّى لَوْ رَدَّ أَوْ أَعْرَضَ بَطَلَ (و) أَمَّا (لَوْ عَلَّقَهُ بِأَدَائِهِ) كـ: إِنْ أَدَّيْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ (صَارَ مَاذُونًا) لَهُ دَلَالَةٌ، وَهَلْ يَصِحُّ حَجْرُهُ؟.....

[١٦٨٢٨] (قَوْلُهُ: يَعْمُ مَجْلِسَ عَلَيْهِ لَوْ غَائِبًا) فَإِنْ قَبِلَ فِيهِ صَحَّ وَإِلَّا بَطَلَ، أَمَّا الْحَاضِرُ يُعْتَبَرُ فِيهِ مَجْلِسُ الْإِجَابِ.

[١٦٨٢٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ) أَي: الْعِتْقُ الْمَفْهُومَ مِنْ (عَتَقَ) مُعَلَّقٌ عَلَى الْقَبُولِ، أَي: قَبُولِ الْعَبْدِ الْعَقْدُ؛ لِأَنَّهُ مُعَاوَضَةٌ مِنْ حَاجَتِهِ كَمَا عَلِمْتَ.

[١٦٨٣٠] (قَوْلُهُ: حَتَّى لَوْ رَدَّ إلخ) تَفْرِيعٌ عَلَى التَّعْلِيلِ، "ط"^(١).

[١٦٨٣١] (قَوْلُهُ: أَوْ أَعْرَضَ) بَأَنَّ قَامَ مِنْ مَجْلِسِهِ أَوْ اشْتَغَلَ بِعَمَلٍ آخَرَ يُعْلَمُ مِنْهُ أَنَّهُ قَاطِعٌ لِمَا قَبْلَهُ، "بِحَرْ" ^(٢).

[١٦٨٣٢] (قَوْلُهُ: فَأَنْتَ حُرٌّ) آتَى بِالْفَاءِ فِي الْجَوَابِ لِأَنَّهُ لَوْ لَسَمَ يَأْتِ بِهَا أَوْ آتَى بِالْوَاوِ تَنَجَّزَ لِكَوْنِهِ ابْتِدَاءٌ لَا جَوَابًا؛ لِعَدَمِ الرَّابِطِ، "بِحَرْ" ^(٣). وَفِيهِ كَلَامٌ قَدَّمَاهُ ^(٤) فِي تَعْلِيلِ الطَّلَاقِ.

[١٦٨٣٣] (قَوْلُهُ: صَارَ مَاذُونًا) لَمْ يَشْرُطْ قَبُولُهُ هُنَا أَي: فِيمَا إِذَا عُلِّقَ عِتْقُهُ بِأَدَائِهِ؛ إِذْ لَا يُحْتَاجُ إِلَيْهِ وَلَا يَطْلُبُ بِالرَّدِّ كَمَا فِي "التَّبْيِينِ" ^(٥)، بِخِلَافِ الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ وَهِيَ: مَا إِذَا قَالَ لَهُ: أَنْتَ حُرٌّ عَلَى الْفَرِ، "شَرْبِلَالِيَّةً" ^(٦).

[١٦٨٣٤] (قَوْلُهُ: دَلَالَةٌ) لِأَنَّهُ رَغَبُهُ فِي الْاِكْتِسَابِ بِطَلْبِهِ الْأَدَاءَ مِنْهُ، وَمُرَادُهُ: التَّجَارَةُ لَا التَّكْدِي

(١) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣٠٧/٢.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٧٧/٤.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٠/٤.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٤٠٢] قَوْلُهُ: ((وَوَثَرْتُهُ إلخ)).

(٥) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٩٤/٣. يَنْتَصِفُ.

(٦) "الشَّرْبِلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ١٥/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْفَرَرِ").

تردّد فيه في "البحر" (لا مكاتباً) لأنّه صريحٌ في تعليقِ العتقِ بالأداء، وهو يُخالفُ المكاتبَ في عشرين مسألةً، ذكرَ منها تسعةً، فقال: (فلا يتوقّفُ عتقه (على قبوله،)

فكانَ إذنا له دلالةً، "درر"^(١).

[١٦٨٣٥] (قوله: تردّد فيه في "البحر") حيث قال^(٢): ((ولم أرَ صريحاً أنّه لو حَجَرَ على هذا العبدُ المأذونِ هل يصحُّ حَجْرُهُ؟ وقد يُقالُ: إنّهُ لا يصحُّ لأنَّ الإذنَ له ضروريٌّ لصِحَّةِ التعليقِ بأداءِ المالِ، وقد يُقالُ: إنّهُ يصحُّ لِمَا أنّه يَمِنُكَ نِعْمَةُ فِيمَنُكَ حَجْرُهُ بالأوّلِ)) اهـ. واستظهر "السَّيْحَانِي" الأوّلَ، والأظهرُ الثاني؛ لأنَّ له أيضاً أخذَ ما ظفّرَ به من كَسْبِ العبدِ، فليُتأمل.

[١٦٨٣٦] (قوله: لأنّه صريحٌ في تعليقِ العتقِ بالأداء) أمّا الكُتابةُ فهي صريحةٌ في عقدِ المُعَاوَضَةِ، نَعَمْ هُوَ تَعْيِيقٌ نَظَرًا إِلَى اللَّفْظِ، وَمُعَاوَضَةٌ نَظَرًا إِلَى الْمَقْصُودِ، لَكِنْ لَمَّا لَمْ يَكُنِ الْمَالُ لَازِمًا عَلَى الْعَبْدِ تَأَخَّرَ اعْتِبَارُ الْمُعَاوَضَةِ إِلَى وَقْتِ آدَائِهِ إِيَّاهُ، وَلَمَّا تَأَخَّرَ إِلَى ذَلِكَ لَمْ يَبْتَ مِنْ أَحْكَامِ الْمُعَاوَضَةِ إِلَّا مَا هُوَ بَعْدَ الْإِدَاءِ، وَهُوَ مَا إِذَا وَجَدَ السَّيِّدُ بَعْضَ الْمُؤَدَّى زَيْوْفًا، لَهُ أَنْ يَرْجِعَ بِالْجَيِّدِ، وَتَقْدِيمُ مِثْلِ الْعَبْدِ لِمَا آدَاهُ وَإِزَالَةُ قَابِضًا إِذَا أَنَاهُ بِهِ، وَأَمَّا فِيمَا قَبْلَ الْإِدَاءِ فَلَمُعْتَبَرٌ جِهَةً التَّعْلِيلِ فَكَثُرَتْ أَثَارُهُ فَلِذَا خَالَفَ الْمُعَاوَضَةَ الَّتِي هِيَ الْكِتَابَةُ فِي صُورٍ كَثِيرَةٍ. اهـ مُلْخَصًا مِنْ "الْفَتْح"^(٣).

[١٦٨٣٧] (قوله: فلا يتوقّفُ عتقه على قبوله) فإذا أدّى [١٠/٤] ب [بَعْدَ قَوْلِ الْمَوْلَى: إِنَّ أَدَيْتَ الْخَ عَتَقَ، وَيُسْتَرْطُ الْقَبُولُ فِي الْكِتَابَةِ كَمَا فِي "الْوِقَايَةِ"^(٤)، "ط"^(٥)].

(قوله: لأنّ له أيضاً أخذَ الخ) لم يظهر إنتاجُ هذا التعليلِ لأظهريةِ الثاني.

(١) "الدرر": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ١٥/٢.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣٠٧/٤.

(٤) انظر "شرح الوقاية": كتاب الإعتاق - باب الحلف بالعتق ٢٤٩/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) "ط": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٧/٢.

ولا يبطل^(١) برّدّه، وللمولى بيعه قبل وجود شرطه، وهو الأداء^(٢) ولو باعه ثم اشتراه هل يجب قبول ما يأتي به؟ خلاف (وعتق بالتخليّة) بحيث لو مدّ يده للمال أخذته، (ولو أدى عنه غيره تبرعاً).....

[١٦٨٣٨] (قوله: ولا يبطل برّدّه) أي: ولو صريحاً كقوله: لا أرضى.

[١٦٨٣٩] (قوله: قبل وجود شرطه) أي: شرط العتق.

[١٦٨٤٠] (قوله: خلاف) فعند أبي يوسف "يجب"، وعند "محمّد": لا، ولكن لو قبضه عتق، بخلاف الكتابة فإنه لا خلاف في أنه يجب أن يقبله ويُعدّ قابضاً، "بحر"^(٣)، واختار في "الفتح"^(٤) الأول وبين وجهه. ثم إن هذه مسألة رابعة، قال "ط"^(٥): ((ولا يظهر كون هذه المسألة من مسائل الخلاف وإن عدّها في "البحر"^(٦) و"النهر"^(٧) منها؛ لأن المكتاب لا يُباع)).

[١٦٨٤١] (قوله: وعتق بالتخليّة) التخليّة: رفع الموانع بأن يضع المال بين يدي المولى بحيث لو مدّ

(قوله: فعند أبي يوسف "يجب إلخ) وقول أبي يوسف "هو أوجه عندي؛ لأن الكتابة التي تبطل بالبيع هي القائمة عنده، وأنت علمت أن إنزاله مكتاباً إنما هو في الانتهاء، وهو ما عند أدائه، فلا يُنزّل مكتاباً قبله، بل الثابت قبله ليس إلا أحكام التعليق والبيع كان قبله، ولا كتابة حبيزة معتبرة شرعاً ليبطل، وقد فرض بقاء هذه اليمين واعتبار صحتها بعد البيع، فيجب ثبوت أحكامها، ومنها: وجوب القبول إذا أتى بالمال، ووجه قول "محمّد": أن وجوب القبول وإنزاله قابضاً كان من حكم الكتابة وقد بطلت بالبيع، فلا يجب القبول، غير أنه لو قبله عتق بحكم التعليق، وهو لا يبطل بالخروج عن المثلث. اهـ "فتح".

(١) في "و": ((ولا يبطل)).

(٢) ((وهو الأداء)) في "و" من كلام الشارح "الحصكفي".

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٩/٤، نقلاً عن "الفتح".

(٤) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٩/٤.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٩/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧٢/١.

بذَهْ أَخَذَهُ فَجِئْتَنِي بِحَكْمِ الْقَاضِي أَنَّهُ قَبِضُهُ، وَكَذَا فِي ثَمَنِ الْمَبِيعِ وَبَدَلِ الْإِحَارَةِ وَسَائِرِ الْحُقُوقِ، وَهَذَا مَعْنَى قَوْلِهِمْ: ((أَجْبَرَهُ الْحَاكِمُ عَلَى قَبْضِهِ)) أَي: حَكَمَ بِهِ لَا أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَيْهِ بِخَبَرٍ وَنَحْوِهِ، وَإِنَّمَا ذَكَرَ التَّحْلِيلَةَ لِثَبُوتِ أَنَّهُ يَعْتِقُ بِحَقِيقَةِ الْقَبْضِ بِالْأَوَّلَى، "بَحْرٌ"^(١)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٢): ((وَهَذَا إِذَا كَانَ الْعَوَضُ صَحِيحاً، أَمَا لَوْ كَانَ خَمَراً أَوْ مَجْهُولاً جَهَالَةً فَاجْتَنَبَهُ، كَمَا لَوْ قَالَ: إِنِّي أَذَيْتُ إِلَيَّ خَمَراً أَوْ تَوْباً فَأَنْتَ حُرٌّ فَأَذَى ذَلِكَ لَا يُجْبَرُ عَلَى قَبُولِهَا، أَي: لَا يُتْرَكُ قَابِضاً إِلَّا إِنْ أَخَذَهُ مُخْتَاراً)) اهـ. وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الْعِتْقَ بِالتَّحْلِيلَةِ إِنَّمَا يَثْبُتُ لَوْ الْعَوَضُ صَحِيحاً مَعْلوماً، وَإِلَّا فَلَا يَثْبُتُ إِلَّا بِحَقِيقَةِ الْقَبْضِ، وَهَذَا مَعْنَى مَا نَقَلَهُ "ح" عَنْ "النَّهْرِ" فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى^(٣)، وَعَمِلُ ذِكْرُهُ هُنَا كَمَا نَبَهْنَا عَلَيْهِ.

(تَنْبِيْهٌ)

الْعِتْقُ بِالتَّحْلِيلَةِ لَا يَخُصُّ الْعِتْقَ الْمُعَلَّقَ، فَإِنَّ الْكِتَابَةَ كَذَلِكَ فَلَا وَجْهَ لَعَدِّ ذَلِكَ مِنْ مَسَائِلِ الْمُخَالَفَةِ كَمَا أَفَادَهُ "ح"^(٤)؛ وَلِذَا لَمْ يَعْدُهَا مِنْهَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥) وَغَيْرِهِ، نَعَمْ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦): ((أَنَّهُ عِنْدَ "زُفَرٍ" لَا يَعْتِقُ بِالتَّحْلِيلَةِ))، وَعَلَيْهِ تَطَهَّرُ الْمُخَالَفَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْكِتَابَةِ.

(قَوْلُهُ: وَعَلَيْهِ تَطَهَّرُ الْمُخَالَفَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْكِتَابَةِ) لَا تَطَهَّرُ الْمُخَالَفَةُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْكِتَابَةِ عَلَى قَوْلِ "زُفَرٍ" إِلَّا إِذَا قَالَ بِعَتَقِهِ بِالتَّحْلِيلَةِ فِي الْكِتَابَةِ، وَقَدْ ذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" تَوْجِيهَ قَوْلِهِ فِي عَدَمِ عَتَقِهِ بِالتَّحْلِيلَةِ فِي التَّعْلِيقِ، وَمِنْهُ يُسْتَفَادُ: أَنَّهُ يَقُولُ بِالْعِتْقِ بِالتَّحْلِيلَةِ فِي الْكِتَابَةِ حَيْثُ قَالَ: ((لَأَنَّهُ يَمَيَّنُ وَلَا يُجْبَرُ الْإِنْسَانُ عَلَى أَنْ يَاشِيرَ سَبِيحاً يُوجِبُ عَلَيْهِ شَيْئاً، بخلاف الكتاب؛ لأنه عقد معاوضة لازمة، والبذل فيها واجب على العبد، فيُحْسَبُ الْمَوْلَى عَلَى قَبْضِهِ إِذَا أَتَى بِهِ، أَمَا هُنَا الْبَدَلُ لَيْسَ وَاجِباً عَلَى الْعَبْدِ فَلَا يَلْزَمُ الْمَوْلَى قَبُولُهُ)).

(١) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جمل ٢٨٠/٤.

(٢) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جمل ٣٠٧/٤.

(٣) المَقُولَةُ [١٦٨٢٥] قَوْلُهُ: ((صَحِيحٌ مَعْلُومٌ الْجَنَسُ وَالْقَدَرُ)).

(٤) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جمل ٢٢٤/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جمل ٢٧٩/٤ - ٢٨٠.

(٦) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جمل ٣٠٦/٤ بتصرف.

أَوْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِالْأَدَاءِ فَأَدَّى (لَا) يَعْتَقُ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ أَدَاؤُهُ وَلَمْ يُوجَدْ، (كَمَا) لَا يَعْتَقُ (لَوْ) قَيْدَ بَدْرَاهِمَ فَأَدَّى دَنَانِيرًا، أَوْ بِكَيْسٍ أَيْضًا فَدَفَعَ فِي كَيْسٍ أَسْوَدَ، أَوْ بِهَذَا الشَّهْرِ..

{١٦٨٤٢} (قوله: أَوْ أَمَرَ غَيْرَهُ بِالْأَدَاءِ إلخ) مثله ما إِذَا أَدَّى مَدْيُونُ الْعَبْدِ عَنْهُ كَمَا لَا يَخْفَى، فَلَوْ أَسْقَطَ التَّبَرُّعُ كَانَ أَخْصَرَ وَأَعَمَّ، "ح" (١).

قُلْتُ: وَفِيهِ أَنَّ أَدَاءَ الْمَدْيُونِ ذَنْبًا عَلَى ذَاتِهِ إِنْ كَانَ بِأَمْرِهِ بَرَأَ الْمَدْيُونُ وَإِلَّا فَهُوَ مُتَبَرِّعٌ، فَمَسْأَلَةُ مَدْيُونِ الْعَبْدِ لَمْ تَخْرُجْ عَنْ أَحَدِهِمَا، نَعَمْ لَوْ أَسْقَطَ ((مُتَبَرِّعًا)) (١) اسْتَغْنَى عَنْ قَوْلِهِ: ((أَوْ أَمَرَ غَيْرَهُ)). هَذَا وَقَدْ نَقَلَ فِي "الْبَحْرِ" (٢) مَسْأَلَةَ الْأَمْرِ عَنْ "الْمُحِيطِ"، ثُمَّ نَقَلَ (٤) بَعْدَ وَرَقَةٍ عَنْ "الْبَدَائِعِ" (٥): ((لَوْ قَالَ لِعَبْدَيْنِ لَهُ: إِنْ أَدَيْتُمَا إِلَيَّ أَلْفًا فَأَنْتُمَا حُرَّانِ فَأَدَّى أَحَدُهُمَا حِصَّتَهُ لَمْ يَعْتَقِ أَحَدُهُمَا؛ لِأَنَّهُ عُلِقَ الْعِتْقُ بِأَدَاءِ الْأَلْفِ وَلَمْ يُوجَدْ، وَكَذَا لَوْ أَدَّى أَحَدُهُمَا الْأَلْفَ كُلَّهُ مِنْ عِنْدِهِ، وَإِنْ أَدَّى أَحَدُهُمَا ١/١٣/٤ الْأَلْفَ وَقَالَ: خَمْسُمِائَةٍ مِنْ عِنْدِي وَخَمْسُمِائَةٍ بَعَثَ بِهَا صَاحِبِي لِيُؤَدِّيَهَا إِلَيْكَ عَقْبًا؛ لِوُجُودِ الشَّرْطِ، حِصَّةُ أَحَدِهِمَا بِطَرِيقِ الْأَصَالَةِ، وَحِصَّةُ الْآخَرِ بِطَرِيقِ النَّيَابَةِ؛ لِأَنَّ هَذَا بَابٌ تَجْرِي فِيهِ النَّيَابَةُ فَقَسَامُ أَدَاؤُهُ مَقَامُ أَدَاءِ صَاحِبِهِ)) اهـ. قَالَ (٦): ((وَيَبِينُ التَّقْلِيلُ تَنَافُيَ إِلَّا أَنْ يُوَفَّقَ بَأَنَّ مَا فِي "الْمُحِيطِ" إِنَّمَا هُوَ فِي الْأَمْرِ مِنْ غَيْرِ إعْطَاءِ شَيْءٍ مِنَ الْعَبْدِ، وَمَا فِي "الْبَدَائِعِ" فِيمَا إِذَا بَعَثَ مَعَ غَيْرِهِ الْمَالَ فَلَا إِشْكَالَ)) اهـ.

٢٧/٣

{١٦٨٤٣} (قوله: لِأَنَّ الشَّرْطَ أَدَاؤُهُ) لِمَا مَرَّ (٧) مِنْ أَنَّهُ صَرِيحٌ فِي تَعْلِيلِ الْعِتْقِ بِالْأَدَاءِ، بِخِلَافِ

(قوله: إِلَّا أَنْ يُوَفَّقَ بَأَنَّ مَا فِي "الْمُحِيطِ" إلخ) الْأُظْهَرُ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ خِلَافِيَّةٌ كَمَا يَفِيدُهُ تَعْلِيلُهَا بِمَا ذَكَرَهُ "الْمُشَارَحُ" وَ"الْبَدَائِعُ".

(١) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ق ٢٢٤/ب.

(٢) نَقُولُ: الَّذِي فِي نَسْخِ "الدَّر": ((تَبَرُّعًا)).

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٧٩/٤.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨١/٤.

(٥) "الْبَدَائِعُ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - فَصْلُ شَرَايِطِ الرُّكْنِ ٦٠/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨١/٤.

(٧) ص ١٢٨ - "دَرْ".

فَدَفَعَ فِي غَيْرِهِ، أَوْ (حَطَّ عَنْهُ الْبَعْضُ بِطَلَبِهِ وَأَذَى الْبَاقِي) وَكَذَا لَوْ أَبْرَأَهُ (أَوْ مَاتَ الْمَوْلَى وَأَذَاهُ إِلَى الْوَرَثَةِ) لَعَدِمَ الشَّرْطُ، بَلِ الْعَبْدُ بِأَكْسَابِهِ لِلْوَرَثَةِ كَمَا لَوْ مَاتَ الْعَبْدُ قَبْلَ الْأَدَاءِ فَتَرَكَّهُ لَمَوْلَاهُ.....

الْكِتَابَةِ فَإِنَّهَا مُعَاوَضَةٌ حَقِيقَةٌ فِيهَا مَعْنَى التَّعْلِيقِ فَكَانَ الْمَقْصُودُ مِنْهَا حُصُولَ الْبَدَلِ.

[١٦٨٤٤] (قَوْلُهُ: أَوْ حَطَّ عَنْهُ الْبَعْضُ بِطَلَبِهِ) الظَّاهِرُ أَنَّهُ إِنَّمَا قِيدَ بِالطَّلَبِ لِأَنَّ الْحَطَّ يَلْتَحِقُ بِأَصْلِ الْعَقْدِ، فَإِذَا لَمْ يَلْتَحِقْ هُنَا بِتَرَاضِيهِمَا لَا يَلْتَحِقُ بِثَوْنِهِ بِالْأَوَّلَى، أَفَادَةُ "السَّايِحَانِي"، وَهَذَا بِخِلَافِ مَالِ الْكِتَابَةِ فَإِنَّهُ مَالٌ وَاجِبٌ شَرْعًا؛ لِأَنَّهَا عَقْدٌ مُعَاوَضَةٌ، أَمَّا هُنَا فَغَيْرُ وَاجِبٍ بَلْ هُوَ شَرْطٌ لِلْعَتَقِ، وَشَرْطُ الْعَتَقِ لَا يَحْتَمِلُ الْحَطَّ، "ذَخِيرَةٌ".

[١٦٨٤٥] (قَوْلُهُ: وَكَذَا لَوْ أَبْرَأَهُ) أَي: عَنْ الْبَعْضِ أَوْ عَنِ الْكُلِّ لَا يُبْرَأُ وَلَا يَعْتَقُ، بِخِلَافِ الْمُكَاتَبِ، "جَوْهَرَةٌ" (١). وَاعْتَرَضَ فِي "الْبَحْرِ" (٢) تَبَعًا "لِلْفَتْحِ" (٣): ((بِأَنَّ الْفَرْقَ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ تَحْقِيقِ الْإِبْرَاءِ فِي الْمَوْضِعَيْنِ، وَالْإِبْرَاءُ لَا يَتَصَوَّرُ فِي مَسْأَلَةِ التَّعْلِيقِ؛ لِأَنَّهُ لَا ذَيْنَ عَلَى الْعَبْدِ، بِخِلَافِ الْكِتَابَةِ) اِهْد. وَمِثْلُهُ يُقَالُ فِي الْحَطِّ، لَكِنْ قَالَ "ح" (٤): ((وَيُمْكِنُ أَنْ يُجَابَ: بِأَنَّهُ يَكْفِي فِي الْفَرْقِ عِتْقُ الْمُكَاتَبِ إِذَا قَالَ لَهُ مَوْلَاهُ: أُبْرَأْتُكَ عَنْ بَدَلِ الْكِتَابَةِ؛ لِصِحَّةِ الْإِبْرَاءِ عَنْهُ؛ لِأَنَّهُ ذَيْنَ. وَعَدَمُ عِتْقِ الْمُعْلَقِ عِتْقُهُ عَلَى الْأَدَاءِ إِذَا أَبْرَأَهُ مَوْلَاهُ لِعَدَمِ صِحَّةِ الْإِبْرَاءِ)).

[١٦٨٤٦] (قَوْلُهُ: وَأَذَاهُ إِلَى الْوَرَثَةِ) أَي: أَذَى الْمَالِ الْمُلَقَّقِ عَلَيْهِ الْعِتْقُ.

[١٦٨٤٧] (قَوْلُهُ: لَعَدِمَ الشَّرْطُ) عِلَّةٌ لِلْمَسَائِلِ السَّتِّ الْمَذْكُورَةِ فِي قَوْلِهِ (٥): ((كَمَا لَا يَعْتَقُ)) إلخ.

[١٦٨٤٨] (قَوْلُهُ: بَلِ الْعَبْدُ بِأَكْسَابِهِ لِلْوَرَثَةِ) أَي: فَلَهُمْ يَبْعُهُ وَأَخَذَ كَسْبِهِ، بِخِلَافِ الْمُكَاتَبِ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ عَدَّهَا فِي "الْبَحْرِ" (٦) وَغَيْرِهِ مِنْ جُمْلَةِ الْمَسَائِلِ، وَلَوْ عُدَّتْ هُنَا لَزَادَتْ عَلَى الْعِشْرِينَ

(١) "الجوهرة البيرة": كتاب العتاق ١٨٦/٢.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣٠٩/٤.

(٤) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ق ٢٢٥/١.

(٥) ص ١٣١ - "در".

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٩/٤ بتصرف.

بَلْ لَهُ أَخْذٌ مَا ظَفَرَ بِهِ أَوْ مَا فَضَلَ عِنْدَهُ مِنْ كَسْبِهِ، وَلَوْ أَدَّى مِنْ كَسْبِهِ قَبْلَ التَّعْلِيقِ
عَتَقَ وَرَجَعَ السَّيِّدُ بِمَثْلِهِ عَلَيْهِ، (وَتَعْلَقُ^(١) أَدَاؤُهُ بِالْمَجْلِسِ) إِنْ عُلِقَ بِهِ: ((إِنَّ))،.....

لَأَنَّهَا الرَّابَعَةُ عَشْرَةَ، وَلَعَلَّ "الشَّارَحَ" لَمْ يَعُدَّ مِنْهَا قَوْلَهُ: ((وَعَتَقَ بِالتَّخْلِيَةِ)) لِمَا مَرَّ^(٢) فَتَكُونُ هَذِهِ
الثَّلَاثَةُ عَشْرَةَ، فَافْهَم.

[١٦٨٤٩] (قَوْلُهُ: بَلْ لَهُ أَخْذٌ مَا ظَفَرَ بِهِ) أَي: مِنْ كَسْبِ الْعَبْدِ قَبْلَ أَدَاءِ الْبَدَلِ، وَقَوْلُهُ: ((أَوْ مَا
فَضَلَ عِنْدَهُ)) أَي: بَعْدَ أَدَاءِ الْبَدَلِ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ لِّلْسَّيِّدِ أَخْذٌ مَا ظَفَرَ بِهِ مِمَّا فِي يَدِ الْعَبْدِ قَبْلَ عِتْقِهِ بِأَدَاءِ الْبَدَلِ وَبَعْدَهُ، بِخِلَافِ
الْمُكَاتَّبِ فِي [١١٣/٤] الصُّورَتَيْنِ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٦٨٥٠] (قَوْلُهُ: وَلَوْ أَدَّى مِنْ كَسْبِهِ قَبْلَ التَّعْلِيقِ) أَي: مِمَّا اكْتَسَبَهُ قَبْلَ التَّعْلِيقِ عَتَقَ، بِخِلَافِ
الْكِتَابَةِ فَإِنَّهُ لَا يَغْتَنِي بِأَدَائِهِ؛ لِأَنَّهُ مِنْكَ الْمَوْلَى إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَاتِبُهُ عَلَى نَفْسِهِ وَمَالِهِ فَإِنَّهُ حِينَئِذٍ يَكُونُ
أَحَقَّ بِهِ مِنْ سَيِّدِهِ، فَإِذَا أَدَّى مِنْهُ عَتَقَ، "بِحَرْ"^(٤). وَقَوْلُهُ: ((قَبْلَ التَّعْلِيقِ)) مُتَعْلَقٌ بِهِ: ((كَسْبِهِ))، وَقَيْدٌ
بِهِ لِمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥) عَنْ "الْهَدَايَةِ"^(٦): ((لَوْ أَدَّى أَلْفًا اكْتَسَبَهَا قَبْلَ التَّعْلِيقِ رَجَعَ الْمَوْلَى عَلَيْهِ وَعَتَقَ
لَا سِتْحَاقَ قِهَا، وَلَوْ كَانَ اكْتَسَبَهَا بَعْدَهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ مَأْذُونٌ مِنْ جِهَتِهِ بِالْأَدَاءِ مِنْهُ)) اهـ.

[١٦٨٥١] (قَوْلُهُ: وَتَعْلَقُ أَدَاؤُهُ) فِي بَعْضِ النُّسخِ: ((وَتَقْيِدُ أَدَاؤُهُ بِالْمَجْلِسِ)) أَي: فَلَا يَغْتَنِي

(قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ": وَتَعْتَقُ أَدَاؤُهُ الْبَيْعَ) لِأَنَّهُ تَغْيِيرٌ مُحَضَّرٌ لِلْعَبْدِ بَيْنَ الْأَدَاءِ وَالِامْتِنَاعِ عَنْهُ، وَلَا مَنَافَاةَ بَيْنَ
تَقْيِيدِ الْأَدَاءِ بِهِ وَبَيْنَ صِرُورِهِ مَأْذُونًا؛ لِحَوَازِ أَنْ يَتَحَرَّرَ فِي الْمَجْلِسِ قَبْلَ الْإِفْتِرَاقِ، كَذَا فِي "السُّنْدِيِّ".

(١) فِي "و": ((وَتَقْيِدُ)).

(٢) الْمَقُولَةُ [١٦٨٤١] قَوْلُهُ: ((وَعَتَقَ بِالتَّخْلِيَةِ)).

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٧٩/٤ يَنْتَصِرُ.

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨١/٤.

(٥) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٦٧/٢.

وبد: ((إذا)) لا، ولا يتبعه أولاده، بخلاف المكاتب في الكل، (وهو) أي: المال (دين صحيح يصح التكفيل به، بخلاف بدل الكتابية فإنه لا تصح الكفالة به،.....

ما لم يؤد في ذلك المجلس، فلو اختلف^(١) بأن أعرض أو أخذ في عمل آخر فأدى لا يعتق، بخلاف الكتابية، "فتح"^(٢).

(١٦٨٥٢) (قوله: وبد: ((إذا)) لا) أي: لا يتقيد بالمجلس، ومثلها ((متى)) كما في "الفتح"^(٣)؛ لأنهما لعموم الأوقات، كما مر^(٤) في الطلاق.

(١٦٨٥٣) (قوله: ولا يتبعه أولاده) أي: لو كان المعلق عتقه بأدائه أمة فولدت ثم أدت فعتقت لم يعتق ولدها؛ لأنه ليس لها حكم الكتابية وقت الولادة، بخلاف الكتابية، "فتح"^(٥).

(١٦٨٥٤) (قوله: دين صحيح يصح التكفيل به) فيه: أنه قبل الأداء لا دين؛ لأن السيد لا يستوجب على عبده ديناً، وبعد الأداء لا دين أيضاً، فلا معنى لهذا الكلام بل ذكر هذه المسألة غلطاً هنا، ومحلها أول الباب عند قول المتن^(٦): ((اعتق عبده على مال فقبل العبد في المجلس عتق)) كما فعل في "البحر"؛ حيث قال^(٧): ((فإذا قبل صار حراً، وما شرط دين عليه حتى تصح الكفالة به، بخلاف بدل الكتابية؛ لأنه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق على ما عرفت)). اهـ "ح"^(٨)، والكفالة لا تصح إلا بالدين الصحيح وهو ما لا يسقط إلا بالأداء أو الإبراء، وبذل الكتابية يسقط بغيرهما وهو التعجيز.

(١) في "": ((اختلفت)).

(٢) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٨/٤ - ٣١٠.

(٣) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣١٠/٤.

(٤) المقولة [١٣٥٨٧] قوله: ((فلا يتقيد بالمجلس)).

(٥) "الفتح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٩/٤.

(٦) صدها ١٢٥ - وما بعدها "ذر".

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٧٧/٤.

(٨) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٢٥/١.

وهذه الموفية عشرون، ويؤاد ما في "الذخيرة": لو علقه بألفٍ فاستقرضها فدفعها لمولاه عتق ورجع الغريم على المولى؛ لأنَّ غرماء المأذون أحقُّ بماله حتى يتمَّ ديونهم، ولو استقرض ألفين فدفع أحدهما^(١) وأكل الأخرى فللغريم مطالبة المولى بهما؛

[١٦٨٥٥] (قوله: وهذه الموفية عشرون) صوابه: (عشرين) على أنه مفعول (الموفية)، "ح"^(٢). وقد علمت أنَّ هذه المسألة سابقة لأنها ليست من مسائل التعليق على مال، فالموفي للعشرين ما في "الذخيرة".

[١٦٨٥٦] (قوله: ورجع الغريم على المولى) أي: رجع المقرض على المولى بالألف، والظاهر: أنَّ المولى لا يرجع به على العبد؛ لأنه إنما يرجع بما اكتسبه قبل التعليق لا بعده كما قدمناه^(٣) آنفاً عن "الهداية"، وهنا الاستقراض بعد التعليق، [١٢/٤] فافهم.

[١٦٨٥٧] (قوله: فدفع أحدهما) المناسب لما قبله وما بعده: ((إحدهما)) بألف التانيث قبل ضمير التثنية.

[١٦٨٥٨] (قوله: فللغريم مطالبة المولى بهما) أي: بالألف التي قبضها وبالألف التي استهلكها العبد، وقيد المسألة في "الذخيرة": ((بما إذا كانت قيمة العبد ألفين، أي: فلو أقل فللغريم مطالبة المولى بقدر القيمة؛ لأنه بالعتق عطل على الغريم قيمته فقط؛ إذ لو لا العتق كان له بيعه لاستيفاء دينه)).

(قوله: والظاهر: أنَّ المولى لا يرجع به على العبد إلخ) خلاف الظاهر، بلي الأظهر رجوعه عليه؛ فإنه بتضمين الغريم له تبين استحقاق ما دفعه فرجع على العبد، نظير ما لو تبين استحقاق المولى ذلك في مسألة ما إذا أدى ما اكتسبه قبل التعليق، بل أولى، تأمل. وهنا وإن كان الاستقراض بعد التعليق لكن الرجوع باعتبار الاستحقاق، وقد تقدم أنه أنه يعتبر أحكام المعاوضة بعد الأداء، ومقتضاه أيضاً الرجوع على العبد. (قوله: فلو أقل فللغريم مطالبة المولى إلخ) أي: كحسمائنه لا ألف، فلو كانت ألفاً يطالبه بالفين قدر قيمته وما قبضه.

(١) في "الأصل" و"م" و"ن": ((إحدهما))، وانظر كلام "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) "ح": كتاب العتق - باب العتق على جعل ق ٢٢٥/أ.

(٣) المقولة [١٦٨٥٠] قوله: ((ولو أدى من كسبه قبل التعليق)).

لَمَنْعِهِ بَعْتَهُ مِنْ بَيْعِهِ بَدَيْنَهُ (ولو قال: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِالْفِ، إِنْ قِيلَ بَعْدَهُ) أَي: بَعْدُ^(١) مَوْتِهِ (وَأَعْتَقَهُ) مَعَ ذَلِكَ (وَارِثٌ أَوْ وَصِيٌّ أَوْ قَاضٍ عِنْدَ امْتِنَاعِ الْوَارِثِ) هُوَ الْأَصَحُّ....

(قوله: لَمَنْعِهِ بَعْتَهُ إلخ) الضَّمِيرُ الْأَوَّلُ وَالْأَخِيرُ لِلغَرِيمِ، وَالثَّانِي وَالثَّلَاثُ لِلْعَبْدِ، وَهَذَا التَّعْلِيلُ كَمَا قَالَ "ط"^(٢): ((إِنَّمَا يَظْهَرُ لِلْأَلْفِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا، أَمَّا الَّتِي دَفَعَهَا لِمَوْلَى فَعَلَتْهَا مَا مَرَّ^(٣) مِنْ أَنَّ الْغَرَمَاءَ أَحَقُّ بِمَالِ الْمَادُونِ)).

(قوله: إِنْ قِيلَ بَعْدَهُ إلخ) أَمَّا لَوْ قِيلَ قَبْلَ الْمَوْتِ لَا يَعْتَقُ؛ لِأَنَّهُ مِثْلُ: أَنْتَ حُرٌّ عَدَا بِالْفِ فَإِنَّ الْقَبُولَ مَحَلُّ الْعَدَا لِأَنَّ الْقَبُولَ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ فِي مَجْلِسِهِ وَمَجْلِسُهُ وَقْتُ وُجُودِهِ، وَالْإِضَافَةُ تَوْحِيدٌ وَوُجُودُهُ إِلَى وُجُودِ الْمُضَافِ إِلَيْهِ وَهُوَ هُنَا مَا بَعْدَ الْمَوْتِ، بِخِلَافِ: أَنْتَ مُدَبَّرٌ عَلَى الْفِ فَإِنَّ الْقَبُولَ لِنَحَالٍ؛ لِأَنَّهُ إِيْجَابُ التَّدْبِيرِ فِي الْحَالِ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَحِبُّ الْمَالُ فِي الْحَالِ لِقِيَامِ الرِّقِّ، وَالْمَوْلَى لَا يَسْتَحِقُّ عَلَى عَبْدِهِ دَيْنًا، وَلَا بَعْدَهُ لِأَنَّهُ لَمَّا لَمْ يَحِبَّ عِنْدَ الْقَبُولِ لَمْ يَحِبَّ بَعْدَهُ، وَرُويَ عَنْ "أَبِي حَنِيْفَةَ": أَنَّ الْقَبُولَ هُنَا أَيْضًا بَعْدَ الْمَوْتِ، وَكَذَا رُويَ عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" إِلَّا أَنَّهُ اخْتَلَفَ كَلَامُهُ فِي لُزُومِ الْمَالِ، وَالْأَعْدَلُ: لُزُومُهُ وَهُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْ "مُحَمَّدٍ" أَيْضًا؛ لِأَنَّ الْمَوْلَى مَا رَضِيَ بَعْتَهُ إِلَّا بِبَدَلٍ، وَالْمَوْلَى يَسْتَحِقُّ عَلَى عَبْدِهِ الْمَالَ إِذَا كَانَ بِالْعَتَقِ كَالْمُكَاتَبِ، عَلَى أَنَّ اسْتِحْقَاقَ الْمَالِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْلَى، وَحِينَئِذٍ يَكُونُ حُرًّا. أَمَّا مُلْغَصًا مِنْ "الْفَتْحِ"^(٤).

(قوله: مَعَ ذَلِكَ) أَي مَعَ وُجُودِ الْقَبُولِ الْمَذْكُورِ.

(قوله: هُوَ الْأَصَحُّ) مُقَابِلُهُ مَا رُويَ عَنِ الْإِمَامِ: أَنَّهُ يَعْتَقُ مُتَجَرِّدُ الْقَبُولِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ

(قوله: إِنَّمَا يَظْهَرُ لِلْأَلْفِ الَّتِي اسْتَهْلَكَهَا إلخ) بَلْ هُوَ ظَاهِرٌ فِيهِمَا؛ فَإِنَّهُ بَدُونِ الْعَتَقِ كَانَ لَهُ بَيْعُهُ بِهِمَا، فَبِهِ امْتَنَعَ بَيْعُهُ، فَيَكُونُ قَدْ اجْتَمَعَ عِلَّتَانِ لِتَضْمِينِ الْمَوْلَى الْأَلْفَ الْمُدْفُوعَةَ لَهُ.

(١) ((بَعْدُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "و".

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٣٠٨/٢ بِتَصَرُّفٍ.

(٣) ص ١٣٥ - "د".

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١١/٤ - ٣١٢.

لأنَّ المَيِّتَ ليسَ بأهلٍ للإعتاقِ (عتقَ) بالألفِ، والولاءُ للمَيِّتِ (والأ) يُوحَدُ كيلاً الأمرينِ (لا) يَعْتِقُ بِذَلِكَ، (ولو حرَّره على خِدْمَتِهِ حَوَلاً) مثلاً ك: أَعْتَقْتُكَ على أنْ تُخْدَمَنِي سَنَةً

إِطْلَاقِ المُنُونِ، وإيَّادَهُ في "غَايَةِ البَيَانِ" و"الْفَتْحِ"^(١).

[١٦٨٦٣] (قوله: لأنَّ المَيِّتَ ليسَ بأهلٍ للإعتاقِ) تَعْلِيلٌ لِلأَصَحِّ. واعتَرَضَ: بأنَّهُ لو حُنَّ بَعْدَ تَعْلِيلِ العِتْقِ أو الطَّلَاقِ ثُمَّ وُجِدَ الشَّرْطُ وَقَعَ؛ لأنَّ الأَهْلِيَّةَ لَيْسَتْ بِشَرْطٍ إلَّا عِنْدَ التَّعْلِيلِ أو الإِضَافَةِ؛ وَلِذَا يَعْتِقُ المَدْبُرُ بَعْدَ المَوْتِ، وَلَيْسَ التَّدْبِيرُ إلَّا تَعْيِيقٌ [١٦٣/٤ ب] العِتْقِ بِالمَوْتِ.

وَأَجِيبَ بِالْفَرْقِ، وَهُوَ: أَنَّهُ هُنَا خَرَجَ عَنِ مِلْكِ المَعْلُوقِ إِلَى مِلْكِ الوَرَثَةِ، فَهَمَّ بِوَحْدِ الشَّرْطِ إلَّا وَهُوَ فِي مِلْكٍ غَيْرِهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا غَيْرُ دَافِعٍ؛ لأنَّ الاعتِرَاضَ على التَّعْلِيلِ هُوَ أَنَّ قَوَاتِ أَهْلِيَّةِ المَعْلُوقِ لَا أَثَرَ لَهُ، وَهَذَا الجَوَابُ بِإِدَاءِ عِلَّةٍ أُخْرَى، وَالصَّوَابُ فِي الجَوَابِ: أَنَّ المَعْتَرِضَ فَهَمَّ أَنَّ قَوَاتِ الأَهْلِيَّةِ بِسَبَبِ المَوْتِ، وَالْمُرَادُ أَنَّهُ يَخْرُوجُهُ عَنِ مِلْكِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٢). وَقَدْ عَنِ لِي هَذَا الجَوَابُ قَبْلَ أَنْ أَرَاهُ وَلِلَّهِ الحَمْدُ، وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ تَعْلِيلَ "الشَّارِحِ" تَبَعاً "لِلْهَدَايَةِ" صَحِيحٌ، فَافْهَم.

[١٦٨٦٤] (قوله: والولاءُ للمَيِّتِ) أَي: لَا لِلوَارِثِ كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣)، فَيَرْتُهُ عَصَبَتُهُ الْمُتَعَصِّبُونَ بِأَنْفُسِهِمْ ثَوْنُ الإِنَاثِ، وَلَوْ كَانَ الوَلَاءُ لِبُورَةِ إِبْتِدَاءِ لَدَخَلٍ فِيهِ الإِنَاثُ، فَلْيَتَأَمَّلْ، "ط"^(٤)، وَهُوَ ظَاهِرٌ.

[١٦٨٦٥] (قوله: لَا يَعْتِقُ بِذَلِكَ) أَي: بِذَلِكَ القَوْلِ؛ لِأَنَّهُ عِتْقٌ بِمَالٍ فَلَا بُدَّ فِيهِ مِنَ القَبُولِ، وَلَمَّا كَانَ القَبُولُ بَعْدَ المَوْتِ لَرِمَ تَأَخُّرُ العِتْقِ عَنِ المَمُوتِ وَيَلَزَمُ مِنْهُ خُرُوجُهُ إِلَى مِلْكِ الوَرَثَةِ فَلَا يَعْتِقُ إلَّا بِعِتْقِهِمْ، كَمَا لَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِشَهْرٍ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥).

[١٦٨٦٦] (قوله: ولو حرَّره على خِدْمَتِهِ) أَي: خِدْمَةِ العَبْدِ لِلْمَوْلَى أَوْ لغيرِهِ، أَفَادَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٦).

(١) "الفتح": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣١٢/٤.

(٢) انظر "الفتح": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣١٢/٤.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨١/٤.

(٤) "ط": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٣٠٩/٢.

(٥) انظر "الفتح": كتاب العتاق - باب العتق على جعل ٣١٢/٤ - ٣١٣.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ٢٧٢/ب.

(فَقَبِلَ عَتَقَ فِي الْحَالِ)، وفي: إِنْ خَدَمْتَنِي سَنَةً فَأَنْتَ حُرٌّ لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِالشَّرْطِ، فَلَوْ خَدَمَهُ أَقْلٌ مِنْهَا أَوْ عَوَضَهُ عَنْهَا أَوْ قَالَ: إِنْ خَدَمْتَنِي وَأَوْلَادِي فَسَاتَ بَعْضُ أَوْلَادِهِ لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّ ((إِنْ)) لِلتَّعْلِيْقِ وَ((عَلَى)) لِلْمُعَاوَضَةِ (وَحَدَمَهُ) الْخِدْمَةُ الْمَعْرُوفَةُ بَيْنَ النَّاسِ (مُدَّتَهُ)....

[١٦٨٦٧] (قَوْلُهُ: قَبِلَ) أَي: فِي الْمَجْلِسِ، "دُرُّ مُتَقَى" (١).

[١٦٨٦٨] (قَوْلُهُ: عَتَقَ فِي الْحَالِ) لِأَنَّ الْإِعْتِقَاقَ عَلَى الشَّيْءِ يُشْتَرَطُ فِيهِ وَجُودُ الْقَبُولِ فِي الْمَجْلِسِ لَا وَجُودُ الْقَبُولِ كَسَائِرِ الْعُقُودِ، "بَحْر" (٢).

[١٦٨٦٩] (قَوْلُهُ: فِي: إِنْ خَدَمْتَنِي إلخ) تَقَدَّمَ أَنَّهُ إِنْ عُلِقَ بِهِ: ((إِنْ)) تَقَيَّدَ أَدَاؤُهُ بِالْمَجْلِسِ، وَلَعَلَّ الْفَرْقَ أَنَّ آدَاءَ الْمَالِ مُمَكِّنٌ فِي الْمَجْلِسِ فَيَتَقَيَّدُ بِهِ، وَالْخِدْمَةُ سَنَةً لَا يُمَكِّنُ تَحْصِيلُهَا فِيهِ، فَلَمْ تَقْتَصِرْ عَلَى الْمَجْلِسِ وَلَوْ عُلِقَ بِهَا بِإِنْ، فَلْيَنْظُرْ. اهـ "شَرْيَاحُ" (٣).

[١٦٨٧٠] (قَوْلُهُ: لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِالشَّرْطِ) أَي: لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى الْقَبُولِ بَلْ لَا بُدَّ مِنْ وَجُودِ الشَّرْطِ وَهُوَ الْخِدْمَةُ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيْقٌ لَا مُعَاوَضَةَ، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الْمَتْنِ.

[١٦٨٧١] (قَوْلُهُ: فَلَوْ خَدَمَهُ أَقْلٌ مِنْهَا) أَي: وَلَوْ لَعَجَزَ عَنْهَا بِمَرَضٍ أَوْ حَبْسٍ فِيمَا يَظْهَرُ.

[١٦٨٧٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ ((إِنْ)) لِلتَّعْلِيْقِ إلخ) بَيَانٌ لَوَجْهِ الْفَرْقِ بَيْنَ مَا فِي الْمَتْنِ وَمَا فِي الشَّرْحِ؛ حَيْثُ تَوَقَّفَ الْأَوَّلُ عَلَى الْقَبُولِ فَقَطْ، وَالثَّانِي: عَلَى الشَّرْطِ فَقَطْ.

[١٦٨٧٣] (قَوْلُهُ: وَخَدَمَهُ) يَعْنِي: مِنْ سَاعَتِهِ، "بَحْر" (٤). أَي: أَنَّ ابْتِدَاءَ الْمُدَّةِ مِنْ وَقْتِ الْخَلِيفِ.

[١٦٨٧٤] (قَوْلُهُ: الْخِدْمَةُ الْمَعْرُوفَةُ) عِبَارَةٌ "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَالْخِدْمَةُ خِدْمَةُ الْيَسْتِ ١/١٣٣/٤)) الْمَعْرُوفَةُ بَيْنَ النَّاسِ)) اهـ.

(١) "الدر المنقى": كتاب الإعناق - باب العتق على جعل ٥٣٠/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٣) ص ١٣٣ - "در".

(٤) "الشريالية": كتاب العتق - باب العتق على جعل ١٦/٢ (هامش "الدر والغرر").

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

أَيَّا كَانَتْ (فَإِنْ) جَهِلَتْ أَوْ (مَاتَ هُوَ) وَلَوْ حُكْمًا كَعَمَى (أَوْ مَوْلَاهُ قَبْلَهَا) وَلَوْ خَدَمَ بَعْضُهَا^(١) فَبِحِسَابِهِ (تَجِبُ قِيمَتُهُ) عَلَيْهِ^(٢) فَتُؤْخَذُ مِنْهُ لِلْوَرْتَةِ أَوْ مِنْ تَرِكَتِهِ لِلْمَوْلَى، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": تَجِبُ قِيمَةُ خِدْمَتِهِ، وَبِهِ نَأْخُذُ.....

وَالظَّاهِرُ: أَنَّ الْمُرَادَ خِدْمَةَ مَصَالِحِ الْبَيْتِ لَكِنْ تَخْتَلِفُ بِاخْتِلَافِ الْمَوْلَى، فَهُوَ كَانَ صَاحِبَ حِرْفَةٍ أَوْ زِرَاعَةٍ يَخْدُمُهُ فِي عَمَلِهِ حَيْثُ كَانَ مَعْرُوفًا، تَأْمَلْ. وَصَرَّحُوا فِي الْإِحَارَةِ: بِأَنَّهُ لَوْ اسْتَأْجَرَهُ لِلْخِدْمَةِ يَخْدُمُهُ فِي الْحَضَرِ لَا السَّفَرِ؛ لِأَنَّ خِدْمَةَ السَّفَرِ أَشَقُّ.

[١٦٨٧٥] (قَوْلُهُ: أَيَّا كَانَتْ) أَي: سَنَةً أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ، "بَحْر"^(٣)، أَي: الْمُدَّةُ الْمَشْرُوعَةُ.

[١٦٨٧٦] (قَوْلُهُ: أَوْ مَاتَ هُوَ) أَي: الْعَبْدُ.

[١٦٨٧٧] (قَوْلُهُ: وَلَوْ حُكْمًا) الْمُرَادُ بِهِ: أَنْ يَصِيرَ بِحَالَةٍ لَا يُمَكِّنُ فِيهَا الْخِدْمَةَ، وَهَذَا بَحْثٌ لَصَاحِبِ "الْبَحْرِ"^(٤)، وَتَبِعَهُ أَخُوهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥).

[١٦٨٧٨] (قَوْلُهُ: قَبْلَهَا) أَي: الْخِدْمَةُ، مُتَعَلِّقٌ بِـ ((مَاتَ)) بِصُورَتَيْهِ، "ط"^(٦).

[١٦٨٧٩] (قَوْلُهُ: وَلَوْ خَدَمَ بَعْضُهَا فَبِحِسَابِهِ) كَسَنَةِ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ ثُمَّ مَاتَ، فَعَنْدَهُمَا: عَلَيْهِ ثَلَاثَةُ أَرْبَاعِ قِيَمَتِهِ، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": قِيمَةُ خِدْمَتِهِ ثَلَاثَ سِنِينَ، "بَحْر"^(٧) عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ".

[١٦٨٨٠] (قَوْلُهُ: فَتُؤْخَذُ مِنْهُ لِلْوَرْتَةِ) أَي: لَوَرْتَةِ الْمَوْلَى، وَقَالَ "عِيْسَى بْنُ أَبَانَ": بَلَى يَخْدُمُهُمْ مَا بَقِيَ مِنْهَا؛ لِأَنَّهَُا ذَيْنِ فَيُخْلَفُهُ وَارِثُهُ فِيهِ، كَمَا لَوْ أَعْتَقَهُ عَلَى أَلْفٍ فَاسْتَوْفَى بَعْضُهَا وَمَاتَ،

(قَوْلُهُ: فَلَوْ كَانَ صَاحِبَ حِرْفَةٍ أَوْ زِرَاعَةٍ يَخْدُمُهُ فِي عَمَلِهِ (إِلخ) أَي: بِقَدْرِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ فِي مَصَالِحِ الْبَيْتِ، لَا فِي الزَّائِدِ عَنْهُ.

(١) فِي "و": ((بَعْضًا)).

(٢) ((عَلَيْهِ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"ط".

(٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٣/٤.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٣/٤ - ٢٨٤.

(٥) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ق ٢٧٢/ب.

(٦) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٣٠٩/٢.

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٣/٤.

"حاوي"، وهل نفقة عياله لو فقيراً على مولاه في المدة كالموصى له بالخدمة أو يكتسب للإلفاق حتى يستغني ثم يخدم المولى كالمعسر؟ بحث في "البحر" الثاني و"المصنف" الأول

لكن في ظاهير الرواية: لا يخدمهم؛ لأن الخدمة منفعة وهي لا تورث، أو لأن الناس يتفاوتون فيها، وتماثل في "البحر"^(١).

[١٦٨٨١] (قوله: "حاوي") المراد به: "الحاوي القدسي"^(٢)، نقله عنه في "البحر"^(٣) و"النهر"^(٤)

وأقره.

[١٦٨٨٢] (قوله: وهل نفقة عياله) (الخ) هذه حادثة سئل عنها في "البحر"^(٥) ولم يجد لها نقلاً.

قلت: وهذا خاص بمسألة المعاوضة كما هو صورة الحادثة، أمّا في مسألة التعليق فلا شبهة في أن نفقته على سيده؛ لأنه باق على ملكه إلى انتهاء مدة الخدمة.

[١٦٨٨٣] (قوله: حتى يستغني) أي: عن الاكتساب.

[١٦٨٨٤] (قوله: بحث في "البحر" الثاني) وقال^(٦): ((لأنه الآن معسر عن أداء البدل فصار

كما إذا اعتقه عن مال ولا قدرة له عليه فإنه يؤخر إلى الميسرة))، وأقره في "النهر"^(٧).

[١٦٨٨٥] (قوله: و"المصنف" الأول) حيث قال^(٨): ((ويمكن أن يقال بوجوبها على المولى في المدة المذكورة ويجعل كالموصى له بالخدمة؛ فإن النفقة واجبة عليه وإن لم يكن له ملك الرقبة؛ لكونه محبوباً بخدمته والحسن هو الأصل في هذا الباب^{*}، أصله القاضي والمفتي، فإن مريض فينبغي أن تفرض في بيت المال، بخلاف الموصى بخدمته إذا مريض فإن نفقته على مولاه)) اهـ.

(١) انظر "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٢) "الحاوي القدسي": كتاب العتق - باب تعليق العتق ق ٨٩/ب.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧٢/ب.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٣/٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ق ٢٧٢/ب بتصريف.

(٧) "المنح": كتاب الإعتاق - باب العتق على جعل ١٨٤ق/١/أ.

* قوله: ((في هذا الباب)) يعني: باب النفقة. اهـ منه.

(كَبَيْعَ عَبْدٍ مِنْهُ بَعَيْنٍ) ك: بَعْتُكَ نَفْسَكَ بِهِذِهِ^(١) الْعَيْنِ (فَهَلَكْتَ) أَوْ اسْتَحَقَّتْ (تَجِبُ قِيمَتُهُ) وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" قِيمَتُهَا^(٢)، (وَلَوْ قَالَ) رَجُلٌ لَمَوْلَى^(٣) أُمَةٍ: (أَعْتَقَ أَمَتَكَ بِالْفَرِ عَلَى عَلَى أَنْ تُزَوِّجَ بِهَا: إِنْ فَعَلَ) الْعِتْقُ.....

واعترضه "ح"^(٤): ((بأنه قياس مع الفارق؛ فإن الموصى به ١٣٤/ب) يخدم الموصى له لا في مُقَابَلَةٍ شَيْءٍ، فَلِذَا كَانَتْ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ، أَمَا هَذَا فَإِنَّهُ يَخْدُمُ فِي مُقَابَلَةٍ رَقَبَتِهِ فَكَانَ كَالْمُسْتَأْجَرِ، تَأْمَلْ)) اهـ. وكذا اعترضه "الخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((بأن الموصى بخِدْمَتِهِ رَقِيقٌ مَجْبُوسٌ فِي خِدْمَةِ الْمَوْصَى لَهُ وَلَيْسَتْ الْخِدْمَةُ بِذَلِكَ شَيْءٍ فِيهِ، وَمَا نَحْنُ فِيهِ هُوَ خُرٌّ قَادِرٌ عَلَى الْكَسْبِ، فَكَيْفَ نُوجِبُ نَفَقَتَهُ وَنَفَقَةَ عِيَالِهِ عَلَى مُعْتَقِهِ بِسَبَبِ دَيْنٍ وَاجِبٍ لَهُ عَلَيْهِ؟! فَإِنَّ الْخِدْمَةَ هُنَا بَعْتَرَلَةُ الدَّيْنِ؛ لِمَا فِي "التَّائِرِ خَانِيَّةٍ"^(٥) عَنِ "الْأَصْلِ"^(٦): إِذَا قَالَ: أَنْتَ خُرٌّ عَلَى أَنْ تَخْدُمَنِي سَنَةَ فَقَبِلَ الْعَبْدُ فَهُوَ كَمَا لَوْ قَالَ: أَنْتَ خُرٌّ عَلَى الْفَرِ دِرْهَمٍ فَقَبِلَ اهـ. وَقَدْ صَرَّحُوا قَاطِبَةً: بِأَنَّهَا بِذَلِكَ فِي هَذَا الْمَحَلِّ، تَأْمَلْ)) اهـ.

[١٦٨٨٦] (قوله: كَبَيْعَ عَبْدٍ مِنْهُ) أَي: مِنَ الْعَبْدِ، يَعْنِي: أَنَّ الْخِلَافَ الْمَارَّ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلَافِ فِي مَسْأَلَةٍ أُخْرَى وَهِيَ: مَا إِذَا بَاعَ نَفْسَ الْعَبْدِ مِنْهُ بِجَارِيَةٍ بَعَيْنُهَا ثُمَّ اسْتَحَقَّتْ أَوْ هَلَكَتْ قَبْلَ تَسْلِيمِهَا يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِقِيَمَةِ نَفْسِهِ عَنْدهُمَا، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" بِقِيَمَةِ الْجَارِيَةِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٧) وَغَيْرِهَا، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((وَلَا يَخْفَى أَنَّ بِنَاءَ هَذِهِ عَلَى تِلْكَ لَيْسَ بِأَوَّلَى مِنْ عَكْسِهِ بَلِ الْخِلَافُ فِيهِمَا مَعًا ابْتِدَائِيٌّ)). [١٦٨٨٧] (قوله: بِالْفَرِ عَلَى عَلَى أَنْ تُزَوِّجَ بِهَا) كَذَا فِي بَعْضِ النُّسخِ بِزِيَادَةِ ((عَلَى)) الْجَارَةِ لِضَمِيرِ الْمُتَكَلِّمِ، وَفَائِدَتُهَا: الدَّلَالَةُ عَلَى عَدَمِ وَجُوبِ الْمَالِ عِنْدَ عَدَمِ ذِكْرِهَا بِالْأَوَّلَى،

(١) فِي النسخ: ((بِهَذَا))، وَمَا أُثْبِتَهُ مِنْ "و".

(٢) فِي "و": ((وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" تَجِبُ قِيمَتُهَا)).

(٣) فِي "و": ((لَوْلَى)).

(٤) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ق ٢٢٥/أ - ب.

(٥) "التَّائِرِ خَانِيَّةٍ": كِتَابُ الْعِتْقِ - فَصْلٌ فِي تَعْلِيلِ الْعِتْقِ وَإِضَافَتِهِ ٣١٤/٤.

(٦) نَقُولُ: لَمْ نَعْرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ بِنَصِّهَا فِي "الْأَصْلِ"، وَلَكِنْ فِيهِ مَسْأَلَةٌ قَرِيبَةٌ مِنْهَا، انْظُرْ "الْأَصْلَ": كِتَابُ الْمَكَاتِبِ ٣٤١/٣.

(٧) انْظُرْ "الْهِدَايَةَ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٦٦/٤.

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٤/٤.

(وَأَبَتْ) النِّكَاحَ (عَقَّتْ) بَعْدًا^(١) (وَلَا شَيْءَ لَهُ عَلَى أَمِيرِهِ) لِصِحَّةِ اشْتِرَاطِ الْبَدَلِ عَلَى الْغَيْرِ فِي الطَّلَاقِ لَا فِي الْعِتَاقِ^(٢) (وَلَوْ زَادَ) لَفُظَ (عَنِّي قِسِمَ الْأَلْفِ^(٣)) عَلَى قِيمَتِهَا وَمَهْرِهَا) أَي: مَهْرٌ مِثْلُهَا؛ لِتَضَمُّنِهِ الشَّرَاءَ اقْتِضَاءً.....

أَفَادَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٤) وَ"الْبَحْرِ"^(٥).

١٦٨٨٨١ (قَوْلُهُ: وَأَبَتْ النِّكَاحَ) أَفَادَ: أَنَّ لَهَا الْامْتِنَاعَ مِنْ تَزْوُجِهِ؛ لِأَنَّهَا مَلَكَتْ نَفْسَهَا بِالْعِتْقِ، "فَتْحِ"^(٦)، وَقَيَّدَ بِهِ لِأَنَّهَا لَوْ تَزَوَّجَتْهُ قِسِمَ الْأَلْفِ عَلَى قِيمَتِهَا وَمَهْرٍ مِثْلِهَا، كَمَا يَأْتِي^(٧).

١٦٨٨٨٩ (قَوْلُهُ: وَلَا شَيْءَ عَلَى أَمِيرِهِ) لِأَنَّ حَاصِلَ كَلَامِ الْأَمِيرِ أَمْرُهُ الْمُخَاطَبَ بِإِعْتَاقِهِ أَمْتَهُ وَتَزْوُجِهَا مِنْهُ عَلَى عَوَضِ أَلْفٍ مَشْرُوطَةٍ عَلَيْهِ عَنْهَا وَعَنْ مَهْرِهَا، فَمِمَّا لَمْ تَزَوَّجْهُ بَطَلَتْ عَنْهُ حِصَّةُ الْمَهْرِ مِنْهَا، وَأَمَّا حِصَّةُ الْعِتْقِ فَبَاطِلَةٌ؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ يَنْتِزِعُ فِيهِ قُوَّةَ حُكْمِيَّةٍ هِيَ بِلَيْتُ الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ وَنَحْوِ ذَلِكَ، وَلَا يَحِبُّ الْعَوَضُ إِلَّا عَلَى مَنْ حَصَلَ لَهُ الْمُعَوَضُ. اهـ "فَتْحِ"^(٨). أَي: وَمَنْ حَصَلَ لَهُ الْمُعَوَضُ لَا يَحِبُّ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يُشْرَطْ عَلَيْهِ.

١٦٨٨٩٠ (قَوْلُهُ: فِي الطَّلَاقِ) كَحُلِّعِ الْأَبْرَ صَغِيرَتَهُ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي مُقَابَلَةِ عَوَضٍ حَقِيقَةٍ؛ لِأَنَّ الْمَرْأَةَ لَمْ يَحْصُلْ لَهَا مِلْكٌ مَا لَمْ تَكُنْ تَمْلِكُهُ، بِخِلَافِ الْعِتْقِ.

١٦٨٨٩١ (قَوْلُهُ: وَلَوْ زَادَ الْخ) أَي: بِأَنَّ قَالَ: أَعْتَقَ أَمْتَكُ عَنِّي بِأَلْفٍ الْخ وَلَمْ تَزَوَّجْهُ.

١٦٨٨٩٢ (قَوْلُهُ: لِتَضَمُّنِهِ الشَّرَاءَ اقْتِضَاءً) أَي: مَعَ الْمُقَابَلَةِ بِالْبَيْعِ أَيْضًا فِي قَوْلِهِ: عَلَى أَنَّ (٤/١٤١)

(١) ((بَعْدًا)) فِي "ب" وَ"د" وَ"ط" مِنْ كَلَامِ "الْتِمَتَاشِي".

(٢) فِي "و": ((إِلْعَاقٍ)).

(٣) ((الْأَلْفِ)) فِي "و" مِنْ كَلَامِ الشَّارِحِ "الْخَصْكَمِي".

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٥/٤.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٤/٤.

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٥/٤.

(٧) الْمَقُولَةُ [١٦٨٩٤] قَوْلُهُ: ((فَحِصَّةُ مَهْرٍ مِثْلُهَا مَهْرُهَا)).

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٥/٤ بِتَصْرِفٍ.

(و) لَذَا تَجِبُ حِصَّةُ مَا سَلِمَ أَي: الْقِيَمَةُ، وَتَسْقُطُ حِصَّةُ الْمَهْرِ (فَلَوْ نَكَحَتْ) الْقَائِلَ (فَحِصَّةُ مَهْرٍ مِثْلِهَا) مِنَ الْأَلْفِ (مَهْرُهَا) فَيَكُونُ لَهَا (فِي وَجْهَيْهِ).....

تَزَوَّجَتْهَا، وَلَمَّا كَانَ ذَلِكَ وَاضِحًا لَكُونِهِ مَذْكُورًا صَرِيحًا لَمْ يَذْكُرْهُ فِي عِدَّةِ الْأَنْقِسَامِ، فَافْهَمُ.
وَالْحَاصِلُ: أَنَّ إِعْتَاقَهُ عَنِ الْأَمْرِ يَفْتَضِي سَبْقَ مِلْكِهِ لَهُ فَصَارَ الْمَعْنَى: بَعْدُ مِنِّي وَأَعْتَقَهُ عَنِّي، وَصَارَ إِعْتَاقُ الْمَأْمُورِ قَبُولًا، قَالَ فِي "الدَّرَرِ"^(١): ((وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَقَدْ قَائِلُ الْأَلْفِ بِالرَّقَبَةِ شِرَاءً وَالْبُضْعُ نِكَاحًا فَانْقَسَمَ عَلَيْهِمَا، وَوَجِبَ حِصَّةُ مَا سَلِمَ لَهُ وَهُوَ الرَّقَبَةُ وَيَطْلَعُ عَنْهُ مَا لَمْ يَسَلِّمْ وَهُوَ الْبُضْعُ)) اهـ، فَلَوْ فُرِضَ أَنَّ قِيَمَتَهَا أَلْفٌ، وَمَهْرُ مِثْلِهَا خَمْسَمِائَةٌ قَسَمَ الْأَلْفُ عَلَى أَلْفٍ وَخَمْسِمِائَةٍ، فَلَنَا الْأَلْفُ حِصَّةُ الْقِيَمَةِ، وَثُلَاثُ حِصَّةِ الْمَهْرِ فَيَأْخُذُ الْمَوْلَى الثَّلَاثِينَ وَيَسْقُطُ الثَّلَاثُ، وَعَكْسَ فِي "الشَّرْئِيَّةِ"^(٢)، وَهُوَ سَبْقُ قَلَمٍ.

(قَوْلُهُ: ١٦٨٩٣) (وَلِذَا) لَا دَاعِي لِلتَّلْعِيلِ هُنَا فَالْأَوَّلُ إِبْقَاءُ الْمَتْنِ عَلَى حَالِهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((وَتَجِبُ)) عَطْفٌ عَلَى ((قَسِمَ)) مِنْ نِيْمَةِ الْحُكْمِ.

(قَوْلُهُ: ١٦٨٩٤) (فَحِصَّةُ مَهْرٍ مِثْلِهَا مَهْرُهَا) أَي: إِذَا نَكَحَتْهُ يُقَسَّمُ الْأَلْفُ أَيْضًا عَلَى مَهْرٍ مِثْلِهَا وَقِيَمَتَيْهَا، فَمَا أَصَابَ الْمَهْرَ وَجِبَ لَهَا فِي لَوْجَهَيْنِ، أَعْنِي: الْوَجْهَ الْأَوَّلَ وَهُوَ: مَا إِذَا لَمْ يَقُلْ: عَنِّي، وَالْوَجْهَ الثَّانِي وَهُوَ: مَا إِذَا قَالَ: وَمَا أَصَابَ قِيَمَتَهَا سَقَطَ عَنْهُ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ لِعَدَمِ الشِّرَاءِ فِيهِ، وَأَخَذَهُ مَوْلَاهَا فِي الْوَجْهِ الثَّانِي لِتَضَمُّنِ الشِّرَاءِ الْقِيَضَاءِ كَمَا مَرَّ^(٣)، فَلَوْ فُرِضَ أَنَّ قِيَمَتَهَا مِائَةٌ وَمَهْرُهَا مِائَةٌ قَسَمَ الْأَلْفُ عَلَيْهِمَا بِنِصْفَيْنِ فَيَجِبُ لَهَا نِصْفُهُ فِي الْوَجْهَيْنِ، وَالنِّصْفُ الثَّانِي يَسْقُطُ عَنْهُ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ، وَيَأْخُذُ الْمَوْلَى فِي الْوَجْهِ الثَّانِي، وَكَذَا لَوْ تَقَاوَنَا: بَأَنَّ كَانَ قِيَمَتُهَا مِائَتَيْنِ وَمَهْرُهَا مِائَةٌ فَيَجِبُ لَهَا ثُلُثُ الْأَلْفِ فِي الْوَجْهَيْنِ وَيَسْقُطُ عَنْهُ ثُلَاثُ فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ وَيَأْخُذُهَا الْمَوْلَى فِي الْوَجْهِ الثَّانِي.

(قَوْلُهُ: فَمَا أَصَابَ الْمَهْرَ وَجِبَ لَهَا الْبُخ) لَا يَظْهَرُ وَجُوبُ مَا أَصَابَ الْمَهْرَ لَهَا فِي الْوَجْهَيْنِ إِلَّا إِذَا وَجِدَ مَا يَدُلُّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ عَلَى الرِّضَا بِهِ حِينَ الْعَقْدِ، وَإِلَّا فَالظَّاهِرُ وَجُوبُ مَهْرٍ الْمَثَلِ.

(١) "الدَّرَرُ وَالْغَرَرُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ١٧/٢.

(٢) "الشَّرْئِيَّةُ": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ الْعَتَقِ عَلَى جَعْلٍ ١٧/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٣) ١٤٢ - "دَر".

ضَمَّ ((عَنِّي)) وَتَرَكَه (وَمَا أَصَابَ قِيَمَتَهَا) فِي الْأَوَّلَى هَدَرُو (فِي الثَّانِيَةِ لَمَوْلَاهَا) بِاعْتِبَارِ تَضَمُّنِ الشَّرَاءِ وَعَدَمِهِ. (أَعْتَقَ) الْمَوْلَى (أَمَتَهُ عَلَى أَنْ تُرَوِّجَهُ نَفْسَهَا فِرَؤُوحَتَهُ فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا) وَجَوْرَهُ الثَّانِي اقْتِدَاءً بِفِعْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ فِي "صِفِيَّة".....

- (١٦٨٩٥) (قَوْلُهُ: ضَمَّ ((عَنِّي)) وَتَرَكَه) بَدَلٌ مِنْ ((وَجْهَيْ)) بَدَلٌ مُفَصَّلٌ مِنْ مُحْمَلٍ، "ح" (١).
 (١٦٨٩٦) (قَوْلُهُ: وَمَا أَصَابَ قِيَمَتَهَا إلخ) قِيلَ: فِيهِ تَكَرَّرَ مَعَ مَا سَبَقَ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، فَافْهَمْ.
 (١٦٨٩٧) (قَوْلُهُ: بِاعْتِبَارِ تَضَمُّنِ الشَّرَاءِ وَعَدَمِهِ) لَفٌّ وَنَشْرٌ مُشَوِّشٌ، "ط" (٢).
 (١٦٨٩٨) (قَوْلُهُ: فَلَهَا مَهْرٌ مِثْلُهَا) أَي: عِنْدَهُمَا؛ لِأَنَّ الْعِتْقَ لَيْسَ بِمَالٍ فَلَا يَصِحُّ مَهْرًا، "بَحْر" (٣).
 (١٦٨٩٩) (قَوْلُهُ: وَجَوْرَهُ الثَّانِي) أَي: "أَبُو يُوسُفَ"، أَي: جَوْرَ هَذَا التَّعْوِضِ الْمَعْلُومِ مِنَ الْمَقَامِ، فَقَالَ بِجَوَازِ جَعْلِ الْعِتْقِ صَدَاقًا، "ط" (٤).
 (١٦٩٠٠) (قَوْلُهُ: فِي صِفِيَّةٍ) هِيَ بِنْتُ حَيٍّ أُمُّ الْمُؤْمِنِينَ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا، مِنْ سَنَى خَيْرٍ، أَعْتَقَهَا ﷺ وَجَعَلَ عِتْقَهَا مَهْرَهَا^(٥)، "ط" (٦).

٣٠/٣

- (١) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٢٥/ب.
 (٢) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٠/٢.
 (٣) "الْبَحْر": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٢٨٤/٤.
 (٤) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٠/٢.
 (٥) أَخْرَجَهُ أَحْمَدُ ٣/١٨١، ٢٩١، ٢٣٩، ٥٠٨٦ فِي النِّكَاحِ - بَابُ: عِتْقِ الْأَمَةِ صَدَاقًا، وَ(٤٢٠٠) فِي الْمَغَازِي - بَابُ خَيْرٍ، وَ(٣٧١) فِي الصَّلَاةِ - بَابُ مَا يَذْكَرُ فِي الْفَحْذِ، وَمُسْلِمٌ (١٣٦٥) فِي النِّكَاحِ - بَابُ فَضِيلَةِ إِتْقَانِهِ الْأَمَةَ ثُمَّ يَتْرُوجُهَا، وَأَبُو دَاوُدَ (٢٩٩٨) فِي الْخُرَاجِ - سَهْمُ الصَّفِيِّ، وَ(٢٠٥٤) فِي النِّكَاحِ - بَابُ الرَّجُلِ يَعْتِقُ أَمَتَهُ ثُمَّ يَتْرُوجُهَا، وَالتِّرْمِذِيُّ (١١١٥) فِي النِّكَاحِ - بَابُ الرَّجُلِ يَعْتِقُ أَمَتَهُ ثُمَّ يَتْرُوجُهَا، وَالنَّسَائِيُّ ١١٤/٦ - ١١٥ فِي النِّكَاحِ - بَابُ التَّرْوِجِ عَلَى الْعِتْقِ ١٣١/٦ - ١٣٤ الْبَيْتَاءِ فِي السَّفَرِ، وَ"الْكِرَى" (٥٤٩٩) وَ(٥٥٠٠) وَابْنُ مَاجَهَ (١٩٥٧) فِي النِّكَاحِ - بَابُ الرَّجُلِ يَعْتِقُ أَمَتَهُ ثُمَّ يَتْرُوجُهَا، وَالدَّارِمِيُّ (٢٢٤٨) فِي النِّكَاحِ - بَابُ الْأَمَةِ بِجَعْلِ عِتْقِهَا صَدَاقًا، وَعَبْدُ بْنُ حُمَيْدٍ (١٣٧٩)، وَأَبُو يَعْلَى (٣٣٥١)، وَابْنُ حِبَانَ (٤٠٦٣)، وَابْنُ سَعْدٍ فِي "الطَّبَقَاتِ" ١٢٤/٨، ١٢٥، وَابْنُ الْجَارُودِ (٧٢١)، وَالطَّحَاوِيُّ فِي "شَرْحِ الْمَغَانِي" ٢٠٣/٣، وَالدَّرَاقُطِيُّ ٢٨٦/٣ بَابُ الْمَهْرِ، وَابْنُ هَشِيمٍ فِي "الْكِرَى" ٥٨/٧ فِي النِّكَاحِ - بَابُ مَا رَوَى مِنْ أَنَّهُ تَزَوَّجَ صَفِيَّةَ بِلَغٍّ وَغَيْرِهِمْ مِنْ طَرِيقٍ مُتَوَعِّجَةٍ عَنْ عَبْدِ الْعَزِيزِ بْنِ صَهْبٍ وَثَابِتٍ وَشُعْبٍ بْنِ الْحِجَابِ وَتَضَادَةَ وَعُثْمَانَ بْنِ الْجَعْدِ وَغَيْرِهِمْ عَنْ أَنَسٍ مَطْوَلًا وَمَخْتَصَرًا.

وَانظُرْ "فَتْحُ الْبَارِي" لَابْنِ حَجَرَ ١٦٢/٩ - ١٦٣ فَقَدْ بَيَّنَّ فِيهِ خِلَافَ الْعُلَمَاءِ فِي جَعْلِ الْعِتْقِ صَدَاقًا.

(٦) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٠/٢.

قلنا: كَانَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ مَحْصُوصاً بِالنِّكَاحِ بِلا مَهْرٍ، (فَإِنْ أَبَتْ
فَعَلَيْهَا) السَّعَايَةُ^(١) (قِيمَتُهَا) اتِّفَاقاً، وَكَذَا لَوْ أَعْتَقَتِ الْمَرْأَةُ عَبْدًا عَلَى أَنْ يَنْكِحَهَا
فَإِنْ فَعَلَ فَلَهَا مَهْرُهَا، وَإِنْ أَبَى فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ (وَلَوْ كَانَتْ) الْمُعْتَقَةُ عَلَى ذَلِكَ (أُمًّا
وَلَدُو) فَقَبِلَتْ عَتَقَتْ (فَإِنْ أَبَتْ) نِكَاحَهُ (فَلَا شَيْءَ عَلَيْهَا)، "خَانِيَّة"^(٢)؛ لِعَدَمِ تَقْوَمِ
أُمِّ الْوَلَدِ.

﴿فَرَعٌ﴾

قال: أَعْتَقْتُ عَنِّي عَبْدًا وَأَنْتَ حُرٌّ فَأَعْتَقَ عَبْدًا جَدِّدًا لَا يَعْتِقُ، وَنِي: أَدَّ إِلَيَّ يَعْتِقُ؛....

[١٦٩٠١] (قَوْلُهُ: قِيمَتُهَا) بَدَلٌ مِنَ السَّعَايَةِ. اهـ "ح" ^(٣)، وَفِي نُسَخَةٍ: ((فِي قِيمَتِهَا)) وَهِيَ
أَوْضَحُ، لَكِنْ فِيهَا [٤/١٤٤/ب] تَغْيِيرُ إِعْرَابِ الْمُتَنِّ، وَفِي نُسَخَةٍ: ((سِعَايَةُ قِيمَتِهَا)) بِالْإِضَافَةِ عَلَى
مَعْنَى ((فِي))، وَفِيهِ تَغْيِيرُ الْمُتَنِّ أَيْضًا، لَكِنْ "الشَّارِحُ" يَرْتَكِبُهُ كَثِيرًا.

[١٦٩٠٢] (قَوْلُهُ: عَلَى ذَلِكَ) أَي: عَلَى شَرْطِ التَّرْوُجِ، "ط" ^(٤).

[١٦٩٠٣] (قَوْلُهُ: قَبِلَتْ) أَفَادَ بِهِ: أَنَّ الْقَبُولَ شَرْطُ الْعِتْقِ هُنَا وَفِيمَا قَبْلَهَا، "ط" ^(٥)؛ لِأَنَّهُ
مُعَاوَضَةٌ لَا تَعْلِيقٌ.

[١٦٩٠٤] (قَوْلُهُ: لِعَدَمِ تَقْوَمِ أُمِّ الْوَلَدِ) هَذَا إِنَّمَا يَظْهَرُ عَلَى قَوْلِ الْإِمَامِ لَا عَلَى قَوْلِهِمَا؛ إِذْ هُمَا
يَقُولَانِ تَقْوُمُهَا، "ط" ^(٦).

(١) فِي "و": ((فَعَلَيْهَا السَّعَايَةُ فِي قِيمَتِهَا))، وَقَدْ أَشَارَ "ابن عابدين" رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى إِلَى ذَلِكَ.

(٢) "الخَانِيَّة": كِتَابُ الْعِتَاقِ - فَصْلُ فِي الْاِسْتِيلَادِ ٥٦٩/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "ح": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ق ٢٢٥/ب.

(٤) "ط": كِتَابُ الْعِتْقِ - بَابُ الْعِتْقِ عَلَى جَعْلٍ ٣١٠/٢.

لأنه إدخال في ملكه فيكون راضياً بالزيادة، وأما العتق إخراج؛ لأن كسبه ملك^(١) للمولى.

[١٦٩٠٥] (قوله: لأنه إدخال إلخ) ذكر هذا التعليل في "البحر"^(٢) عن "المحيط"، ومقتضاه: أنه يعتق بالعبد الرديء في الوجه الأول، وهو مخالف لما في "الهنديّة"^(٣): ((من أنه ينصرف إلى الوسط ويصير العبد مأذوناً في التجارة، فلو اعتق عبداً رديئاً أو مرتفعاً لا يجوز، وفي الأداء إذا لم يبين القيمة ولا الجنس لو أتى بعبد وسط أو مرتفع يجبر المولى على القبول، لا لو أتى برديء إلا إن قبله، ولو أتى بقيمة الوسط لا يجبر ولا يعتق وإن قبلها)). اهـ ملخصاً.

(تَمَتُّة)

لو قال: أد إلي ألفاً وأنت حر - بالواو - لا يعتق ما لم يؤد، ولو قال: فأنت حر - بالفاء - يعتق في الحال، والفرق: أن جواب الأمر بالواو بمعنى الحال معناه: أنت حر حال الأداء^(٤) فلا يعتق قبله، وأما بالفاء فهو بمعنى التعليل أي: لأنك حر، مثل: أبتير فقد أتاك الغوث، قيل: هذا قولهما، أما عنده: فيبني أن يعتق في الحال، كما في: طلقني ولك ألف فطلقها يقع محناً عنده، وقيل: إنه قول الكل، وتمامه في "الذخيرة"، والله سبحانه أعلم.

(١) ((ملك)) ليست في "و".

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب العتق على جعل ٢٨٠/٤.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب العتق - الباب الخامس في العتق على جعل ٣١/٢.

(٤) في "الأصل" و"أ": ((أنت حر في حال الأداء)).

﴿بابُ التَّدْبِيرِ﴾

(هو) لُغَةً: الإِعْتِاقُ عَنْ دُبْرٍ، وهو ما بَعْدَ الْمَوْتِ، وَشَرْعاً (تَعْلِيقُ الْعِتْقِ بِمُطْلَقِ مَوْتِهِ)

﴿بابُ التَّدْبِيرِ﴾

شُرُوعٌ فِي الْعِتْقِ الْوَاقِعِ بَعْدَ الْمَوْتِ بَعْدَ الْفَرَاغِ مِنَ الْوَاقِعِ فِي الْحَيَاةِ، وَقَدْ مَنَّهُ عَلَى الْإِسْتِيلَادِ لِشُمُولِهِ الذِّكْرَ أَيْضاً.

وَرُكْنُهُ: اللَّفْظُ الدَّلَالُ عَلَى مَعْنَاهُ.

وَشَرَائِطُهُ نَوَعَانٌ: عَامٌّ وَخَاصٌّ، فَالْعَامُّ - مَا مَرَّ^(١) فِي شَرَائِطِ الْعِتْقِ - كَوْنُهُ مِنَ الْأَهْلِ فِي الْمَحَلِّ مُنْجَرّاً أَوْ مُعَلِّقاً أَوْ مُضَافاً إِلَى الْوَقْتِ أَوْ إِلَى الْمِنْشَأِ أَوْ سَبَبِهِ. وَالْخَاصُّ: تَعْلِيقُهُ بِمُطْلَقِ مَوْتِ الْمَوْلَى لَا بِمَوْتٍ غَيْرِهِ، كَمَا يَأْتِي^(٢).

وَصِفَتُهُ: التَّحَرُّيُّ عَنْدَهُ خِلَافاً لِهَئِمَّا، فَلَوْ دُبِّرَهُ أَحَدُهُمَا اقْتَصَرَ عَلَى تَصْيِيهِ، وَبَلَاخَرٍ عِنْدَ يَسَارِ شَرِيكِهِ سَبَتْ خِيَارَاتِ: الْحَمْسَةُ الْمَارَّةُ وَالْتَرَكُّ عَلَى حَالِهِ، وَسَيَأْتِي^(٣) بَيَانُ أَحْكَامِهِ: مِنْ عَدَمِ جَوَازِ إِخْرَاجِهِ عَنِ الْمِلَلِ، وَمِنْ عِتْقِهِ مِنَ الثَّلَاثِ بَعْدَ مَوْتِ الْمَوْلَى إِلَخَ، "بَحْر"^(٤).

[١٦٩٠٦] (قَوْلُهُ: هُوَ لُغَةً إِلَخَ) يَشْمَلُ تَعْيِيقَهُ^(٥)، مَوْتَهُ مُقَيِّداً، وَمَوْتَهُ غَيْرَهُ فَهُوَ أَعَمُّ مِنَ الْمَعْنَى الشَّرْعِيِّ، وَفِيهِ بَيَانٌ وَجْهِ التَّسْمِيَةِ؛ فَإِنَّ الدُّبْرَ - كَمَا فِي "المُصْبَاح"^(٦) بِضَمِّينَ وَيُخَفَّفُ -: [١٥٤/١٥٤] ((خِلَافُ الْقَبْلِ مِنْ كُلِّ شَيْءٍ، وَمِنْهُ يُقَالُ لَأَخِيرِ الْأَمْرِ: دُبْرٌ، وَأَصْلُهُ مَا أَدْبَرَ عَنْهُ الْإِنْسَانُ، وَمِنْهُ: دُبِّرَ عَبْدُهُ وَأَعْتَقَهُ عَنْ دُبْرٍ، أَيْ: بَعْدَ دُبْرِهِ)). وَفِي "ضِيَاءِ الْخُلُومِ": ((التَّدْبِيرُ: الْعِتْقُ بَعْدَ الْمَوْتِ، وَتَدْبِيرُ الْأَمْرِ: النَّظَرُ فِيهِ إِلَى مَا تَصِيرُ إِلَيْهِ الْعَاقِبَةُ)). وَقَصَرَ فِي "السُّدُورِ"^(٧) تَفْسِيرَهُ لُغَةً عَلَى هَذَا الْأَخِيرِ وَقَالَ: ((كَأَنَّ الْمَوْلَى نَظَرَ إِلَى عَاقِبَةِ أَمْرِهِ فَأَحْرَجَ عَبْدَهُ إِلَى الْحُرِّيَّةِ بَعْدَهُ))،

(١) ص ١ - وما بعدها "در".

(٢) ص ١٥٨ - "در".

(٣) ص ١٥٨ - "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٥/٤ بتصرف.

(٥) فِي "م" ((تَعْلِيقُهُ)) بِالغَيْنِ، وَهُوَ تَصْحِيفٌ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((دبر)).

(٧) "الدرر والغرر": كتاب العتق - باب التدبير ١٧/٢.

ولو معنى ك: إن ميتٌ إلى مائة سنة، وخرج بقيد الإطلاق التدبير المقيد كما سيجيء^(١)، وب: موته تعليقاً بموت غيره، فإنه ليس بتدبير أصلاً، بل تعليق بشرط (ك: إذا) أو متى أو إن (ميت) أو هلكك أو حدث بي حادث (فأنت حر) أو عتيق أو معتق..

ثم قال^(٢): ((إنه شرعاً: يستعمل في المطلق والمقيد شيئاً معنوياً، وهو تعليق العتق بالموت، أي: موت المولى أو غيره)). فما مر^(٣) من المعنى الغوي جعله المعنى الشرعي، ورد بأنه خلاف ظاهر كلام عامة أئمتنا؛ حيث قصروه شرعاً على المذبر المطلق، كما بسطه في "الشرع نبالية"^(٤)، ولذا خالفه "المصنف" و"الشارح" مع كثرة متابعتيهما له.

(١٦٩٠٧) (قوله: ولو معنى) قال في "النهر"^(٥): ((وقولنا: لفظاً أو معنى يصح أن يكونا حالين من التعليق، والتعليق معنى: الوصية برفقته أو بنفسه أو بثالث ماله لأمنه، وأن يكونا حالين من ((مطلق))، والمطلق معنى: ك: إن ميتٌ إلى مائة سنة فأنت حر، فإنه مطلق في المختار)) اهـ. وتعميل "الشارح" للثاني فقط يؤهم قصره عليه.

(١٦٩٠٨) (قوله: وخرج إلخ) فيه ردٌ على "الدرر" كما مر^(٦)، ومن التدبير المقيد تعليقاً بموته وموت فلان كما سيأتي^(٧)، وكذا: أنت حر قبل موته بشهر، وسيأتي^(٨) تمامه.

(١٦٩٠٩) (قوله: أصلاً) أي: لا مطلقاً ولا مقيداً خلافاً لما يذكره "المصنف".

(١٦٩١٠) (قوله: أو حدث بي حادث) لأنه تعورف الحدث والحادث في الموت، "بحر"^(٩).

(١) صـ ١٦٤ وما بعدها "در".

(٢) "الدرر والغرر": كتاب العناق - باب التدبير ١٧/٢ يقتصر.

(٣) في هذه المقالة.

(٤) "الشرع نبالية": كتاب العناق - باب التدبير ١٧/٢ (عامش "الدرر والغرر").

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق - باب التدبير ق ٢٧٣ ب.

(٦) المقالة [١٦٩٠٦] قوله: ((هو لغة إلخ)).

(٧) صـ ١٦٤ وما بعدها "در".

(٨) صـ ١٦٩ - "در".

(٩) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٥/٤.

(أو: أنت حرٌّ عَنْ دُبْرٍ مِنِّي أو أنت مُدَبِّرٌ أو دَبْرُتُكَ) زاد: بعد موتي أو لا (أو: أنت حرٌّ يوم أموت) أريد به مُطْلَقُ الوقت؛ لقرائنه بما لا يمتدُّ^(١)، فإن نوى النهارَ صَحَّ وكان مُقَيَّدًا (أو: إن ميتٌ إلى مائةِ سنةٍ) مثلاً (وغلبَ موتهُ قبلُها) هو المختار؛ لأنه كالكائن لا محالة،

[١٦٩١١] (قوله: زاد: بعد موتي أو لا) أي: يصيرُ مُدَبِّرًا السَّاعَةَ؛ لأنَّ التدبيرَ بعد الموتِ لا يُتَصَوَّرُ فَيُلْغَوُ قولُه: ((بعد موتي))، أو يُجْعَلُ قولُه: ((أنت مُدَبِّرٌ))، بمعنى: أنت حرٌّ، كما في "البحر"^(٢) عن "المحيط".

[١٦٩١٢] (قوله: أو أنت حرٌّ يوم أموت) لا فرق في العتقِ المُضَافِ إلى الموتِ بين أن يكون مُعلِّقًا بشرطٍ آخرٍ أو لا، فلو قال: إن كلِّمتُ فلانًا فأنت حرٌّ بعد موتي فكلَّمهُ صارَ مُدَبِّرًا؛ لأنه بعد الكلامِ صارَ التدبيرُ مُطْلَقًا، وكذا لو قال: أنت حرٌّ بعد كلامك فلانًا وبعد موتي فكلَّمهُ فلانٌ كان مُدَبِّرًا، كذا في "البدائع"^(٣)، ولا فرق في التدبيرِ بين كونه مُنَحَّرًا أو مُضَافًا، كذا: أنت مُدَبِّرٌ غداً أو رأسَ شهرٍ كذا، فإذا جاءَ الوقتُ صارَ مُدَبِّرًا، "بحر"^(٤).

[١٦٩١٣] (قوله: صَحَّ (الخ) لأنه نوى حقيقةَ كلامِهِ وكان مُدَبِّرًا مُقَيَّدًا؛ لأنه علَّقَ عتقَهُ بما ليسَ بكائنٍ لا محالة وهو موتهُ بالنَّهارِ، "بحر"^(٥) عن "المبسوط"^(٦)، [١٥٤/٤ ب] [١٦٩١٤] (قوله: وغلبَ موتهُ قبلُها) بأن كانَ كبيرَ السِّنِّ.

[١٦٩١٥] (قوله: هو المختار) كذا في "الزَّيْلَعِي"^(٧)، لكنْ ذَكَرَ "قاضي خان"^(٨): ((أنه على قولِ أصحابنا مُدَبِّرٌ مُقَيَّدٌ))، وهكذا في "التيابيع" و"جوامع الفقه". واعتَرَضَ في "الفتح"^(٩)

(١) في "ط": ((يُمَدُّ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٦/٤.

(٣) "البدائع": كتاب التدبير - فصل: في أنَّ ركنَ التدبيرِ اللفظُ الدالُّ عليه ١١٣/٤.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٦/٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٥/٤ بتصرف.

(٦) "المبسوط": كتاب العتق - باب المدبر ١٨١/٧ بتصرف.

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب التدبير ١٠٠/٣.

(٨) "الحانية": كتاب العتاق - فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٩) "الفتح": كتاب العتاق - باب التدبير ٣٢٤/٤.

وأفاد بالكافِ عدمَ الحصرِ، حتَّى لو أوصى لعبدهُ بسَهْمٍ مِنْ مَالِهِ عَتَقَ مَوْتِيهِ، ولو بجزءٍ لا، والفرقُ لا يَخْفَى، وذكرناه في شرح "المُلْتَقَى". (دَبَّرَ عَبْدُهُ ثُمَّ ذَهَبَ عَقْلُهُ فَالتَّدْبِيرُ عَلَى حَالِهِ).....

عنى صاحب "الهداية"^(١): ((بأنه كالمُنَاقِضِ؛ لأنه اعتبره في النكاح توقُّفاً وأبطل به النكاح، وهنا جعله تأييداً))، وأجاب في "البحر"^(٢): ((بأنه اعتبر في النكاح توقُّفاً للنهي عن النكاح المؤقت، فالاحتياط في منعه تقدُّعاً للمُحَرَّم؛ لأنه مؤقتٌ صورةً، وهنا نظَّرَ إلى التأييدِ المَعْنَوِيِّ؛ لأنَّ الأصلَ اعتبارُ المعنى بلا مانعٍ؛ فلذا كان المختارَ وإن حَرَّمَ "الولوالجبي"^(٣) بأنه غيرُ مُدَبِّرٍ مُطْلَقٍ تسويةً بينه وبين النكاح)).

(١٦٩١٦) (قوله: وأفاد بالكافِ) أي: في قوله: ((ك: إذا مِتُّ)) عدمَ الحصرِ لِمَا في "الفتح"^(٤): ((أَنَّ كُلَّ مَا أَفَادَ إِبْهَاتَ الْعِنَقِ عَنْ دُبُرٍ فَهُوَ صَرِيحٌ، وَهُوَ ثَلَاثَةُ أَقْسَامٍ: الْأَوَّلُ: مَا يَكُونُ بِلَفْظٍ إِضَافِيٍّ، كَدَبَّرْتُكَ، وَمِنْهُ: حَرَّرْتُكَ، أَوْ أَعْتَقْتُكَ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ، أَوْ عَتِيقٌ بَعْدَ مَوْتِي.

الثَّانِي: مَا يَكُونُ بِلَفْظٍ تَلْعِيقِيٍّ، كَدَبَّرْتُكَ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ مَعَ مَوْتِي، أَوْ: فِي مَوْتِي بِنَاءً عَلَى أَنَّ ((مع)) و((في)) تُسْتَعَارُ لِمَعْنَى حَرْفِ الشَّرْطِ.

مطلب: في الوصية للعبد

الثالث: مَا يَكُونُ بِلَفْظِ الْوَصِيَّةِ، كَدَبَّرْتُكَ لَكَ بِرَقِيَّتِكَ أَوْ بِنَفْسِكَ أَوْ بِعَتِيقِكَ، وَكَذَا: أَوْصَيْتُ لَكَ بِنَفْسِي مَالِي، فَتَدْخُلُ رَقِيَّتُهُ؛ لِأَنَّهَا مِنْ مَالِهِ فَبِعَتِيقٍ ثَلَاثُ رَقِيَّتِهِ)). اهد مخلصاً.

(١٦٩١٧) (قوله: وذكرناه في شرح "المُلْتَقَى") عبارة^(٥): ((وعن الثاني: أوصى لعبدهُ بسَهْمٍ

(١) "الهداية": كتاب العتاق - باب التدبير ٦٨/٢.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤ بنصرف.

(٣) "الولوالجبية": كتاب العتاق - الفصل الثالث في الوصية بالعتق إلخ ق ٨٤/ب.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق - باب التدبير ٣١٧/٤.

(٥) "الدر المنلقى": كتاب الإعتاق - باب التدبير ٣٢٢/١ (هامش "جمع الأنهر").

من ماله يَعْتَقُ بعد مَوْتِهِ، ولو بَحْرَءَ لَا؛ إِذِ الْجُزْءُ عِبَارَةٌ عَنِ الشَّيْءِ الْمُبْهَمِ، وَالتَّعْيِينُ فِيهِ لِلْوَرَثَةِ أَيُّ: فَلَمْ تَكُنِ الرَّقِيبَةُ دَاخِلَةً تَحْتَ الْوَصِيَّةِ، بِخِلَافِ السَّهْمِ فَإِنَّهُ السُّدُسُ فَكَانَ سُدُسُ رَقِيبِهِ دَاخِلًا فِي الْوَصِيَّةِ)) اهـ. ومثله في "البحر"^(١) عن "المحيط"، ثُمَّ قَالَ^(٢): ((وَمَا عَنْ "أَبِي يُوسُفَ" هُنَا جَزَمَ بِهِ فِي "الِإِخْتِيَارِ"^(٣))) اهـ.

قُلْتُ: وَمُقْتَضَى قَوْلِهِ: ((يَعْتَقُ بَعْدَ مَوْتِهِ)) أَنَّهُ يَعْتَقُ كُلَّهُ وَهُوَ خِلَافُ مَا مَرَّ^(٤) أَيْضًا عَنْ "الْفَتْحِ" فِي: أَوْصَيْتُ لَكَ بِثُلْثِ مَالِي: ((أَنَّهُ يَعْتَقُ ثُلْثَ رَقِيبِهِ))؛ إِذْ لَا فَرْقَ بَيْنَ الْوَصِيَّةِ بِالثُّلْثِ أَوْ بِالسُّدُسِ الَّذِي هُوَ مَعْنَى السَّهْمِ، وَلَعَلَّ مَا هُنَا مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ الصَّاحِبَيْنِ بَعْدَ تَجْزِيِ التَّدْبِيرِ كَالِإِعْتِقَاقِ، فَحَيْثُ دَخَلَ سُدُسُهُ فِي الْوَصِيَّةِ عَتَقَ كُلَّهُ. وَمَا فِي "الْفَتْحِ" مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ "الإِمَامِ"، فَتَأَمَّلْ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي وَصَايَا "حِزَانَةِ الْأَكْمَلِ": ((أَوْصَى [١٦ق/٤] لِعَبْدِهِ بِنَرَاهِمَ مُسَمَّاةٍ أَوْ بِشَيْءٍ مِنَ الْأَشْيَاءِ لَمْ يُحَظَرَ، وَلَوْ أَوْصَى لَهُ بَعْضُ رَقِيبَتِهِ عَتَقَ ذَلِكَ الْقَدْرَ وَيَسَعَى فِي الْبَاقِي عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، وَلَوْ وَهَبَ لَهُ رَقِيبَتَهُ أَوْ تَصَدَّقَ عَلَيْهِ بِهَا عَتَقَ مِنْ ثُلْثِهِ، وَلَوْ أَوْصَى لَهُ بِثُلْثِ مَالِهِ صَحَّ وَعَتَقَ ثُلْثُهُ، فَإِنْ بَقِيَ مِنَ الثُّلْثِ أَكْمَلُ لَهُ، وَإِنْ كَانَ فِي قِيَمَتِهِ فَضْلٌ عَلَى الثُّلْثِ^(٥) سَعَى لِلْوَرَثَةِ)) اهـ. وَقَوْلُهُ: ((عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ")) يُشِيرُ إِلَى أَنَّهُ عِنْدَهُمَا يَعْتَقُ كُلَّهُ بِلَا سِعَايَةٍ، وَقَوْلُهُ: ((فَإِنْ بَقِيَ مِنَ الثُّلْثِ)) يُلْخِصُ مَعْنَاهُ — وَاللَّهُ أَعْلَمُ — أَنَّهُ بِحُكْمِ الْوَصِيَّةِ اسْتَحَقَّ ثُلْثَ جَمِيعِ الْمَالِ وَمِنَهُ ثُلْثُ رَقِيبَتِهِ، فَإِنْ كَانَتْ رَقِيبَتُهُ جَمِيعَ الْمَالِ سَعَى لِلْوَرَثَةِ فِي ثُلْثِي رَقِيبَتِهِ، وَإِنْ كَانَ الْمَالُ أَكْثَرَ، فَإِنْ زَادَ لَهُ عَلَى ثُلْثِي رَقِيبَتِهِ شَيْءٌ أَكْمَلُ لَهُ لِيَسْتَوْفِيَ ثُلْثَ جَمِيعِ الْمَالِ، وَإِنْ كَانَ ثُلْثَا رَقِيبَتِهِ أَقْلَ مِنْ ثُلْثِ بَاقِي الْمَالِ سَعَى لِلْوَرَثَةِ فِيمَا زَادَ.

﴿باب التدبير﴾

قَوْلُهُ: وَإِنْ كَانَ ثُلْثَا رَقِيبَتِهِ أَقْلَ مِنْ ثُلْثِ الْبَقِيَّةِ حَقُّهُ: ((أَكْثَرُ)).

(١) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٢) "الإختيار": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩/٤.

(٣) في المقولة السابقة.

(٤) في "٣": ((عَنِ الثُّلْثِ)).

لِمَا مَرَّ أَنَّهُ تَعْلِيْقٌ، وَهُوَ لَا يَطْلُبُ بَحْنُونَ وَلَا رُجُوعَ (بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ) بِرَقَبَتِهِ لِإِنْسَانٍ
ثُمَّ جُنَّ ثُمَّ مَاتَ^(١) بَطَلَتْ. (وَلَا يَقْبَلُ التَّدْبِيرُ (الرُّجُوعَ) عَنْهُ (وَيَصِحُّ مَعَ الْإِكْرَاهِ
بِخِلَافِهَا) فَالتَّدْبِيرُ كَوْصِيَّةٍ إِلَّا فِي هَذِهِ الثَّلَاثَةِ، "أَشْبَاهَ"^(٢)، وَزَادَ مُدَبِّرُ السَّفِينَةِ.....

[١٦٩١٨] (قَوْلُهُ: لِمَا مَرَّ^(٣)) أَي: فِي تَعْرِيفِهِ أَنَّهُ تَعْلِيْقٌ لَكِنْ فِيهِ مَعْنَى الْوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ مُعْلَقٌ عَلَى
الْمَوْتِ فَكَانَ تَعْلِيْقًا صَوْرَةً وَصِيَّةً مَعْنًى.

[١٦٩١٩] (قَوْلُهُ: وَلَا رُجُوعَ) تَكَرَّرَ مَعَ قَوْلِ الْمُتَنِّ: ((وَلَا يَقْبَلُ الرُّجُوعَ)). اهـ "ح"^(٤).

[١٦٩٢٠] (قَوْلُهُ: ثُمَّ جُنَّ) قِيلَ: شَهْرًا، وَقِيلَ: تِسْعَةَ أَشْهُرٍ، وَقِيلَ: سَنَةً، وَالْفَتْوَى عَلَى التَّفْوِضِ

لِرَأْيِ الْقَاضِي، "ط"^(٥) عَنْ "الْحَمَوِيِّ"^(٦). وَحَزَمَ "الشَّارِحُ"^(٧) فِي الْوَصَايَا بِتَقْدِيرِهِ بِسِتَّةِ أَشْهُرٍ.

[١٦٩٢١] (قَوْلُهُ: بَطَلَتْ) الْأَوَّلَى: فَإِنَّهَا تَبْطُلُ.

[١٦٩٢٢] (قَوْلُهُ: وَزَادَ مُدَبِّرُ السَّفِينَةِ) فِي "الْحَاشِيَةِ"^(٨): ((يَصِحُّ تَدْبِيرُ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِالسَّفِينَةِ

بِالثَّلَاثِ وَيَمُوتُ يَسْعَى فِي كُلِّ يَمِيْنَةٍ، وَأَنَّ وَصِيَّةَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِالسَّفِينَةِ بِالثَّلَاثِ حَازِلَةٌ)) اهـ. فَيُطْلَبُ
الْفَرْقُ، وَلَعَلَّ الْفَرْقَ هُوَ أَنَّ التَّدْبِيرَ إِتْلَافُ الْآنَ، بِخِلَافِ الْوَصِيَّةِ فَإِنَّهَا بَعْدَ الْمَوْتِ، وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَهُ

(قَوْلُهُ: وَأَنَّ وَصِيَّةَ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ بِالسَّفِينَةِ بِالثَّلَاثِ حَازِلَةٌ) أَي: فِي وَجُودِ الْخِيَرِ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((ثُمَّ جُنَّ فَمَاتَ)).

(٢) "الْأَشْبَاهُ وَالنَّظَائِرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ وَتَوَابِعُهُ ص ٢١٣-.

(٣) ص ١٤٧- "دَرْ".

(٤) "ح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٢٥/ب.

(٥) "ط": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٢/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٦) "عَمَزُ عِبْرُونَ ابْصَاثَرُ": الْفَنُّ الثَّانِي فِي الْفَوَائِدِ - الْعِتَاقِ وَتَوَابِعُهُ ١٤١/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٧) انْظُرْ "الدَّرَّ" مَا قَبْلَ الْمَقُولَةِ [٣٦٢٤٤] قَوْلُهُ: ((فَصَارَ مَعْتَرَهَا)).

(٨) "الْحَاشِيَةُ": كِتَابُ الْحَجَرِ - فَصْلُ فِي الْحَجَرِ بِسَبَبِ السَّفِينَةِ وَالتَّدْبِيرِ ٦٤٠/٣ (هَامِشُ "الْفَنَاوَى الْهِنْدِيَّة").

وَمُدَبِّرٌ قَتَلَ سَيِّدَهُ (فلا يُباع المَدْبَرُ المَطْلُوقُ خِلافًا لـ "الشَّافِعِيُّ"، ولو^(١) قَضَى بِصِحَّةِ بَيْعِهِ نَفَذَ، وَهَلْ يَطْلُ التَّدْبِيرُ؟.....)

فلا إِتْلَافَ فِيهَا، "نهر"^(٢). والمرادُ بقوله: ((يَسْعَى بِكُلِّ قِيَمَتِهِ)) كُلُّ قِيَمَتِهِ مُدَبَّرٌ كَمَا فِي "البحر"^(٣)، "ح"^(٤).

قُلْتُ: وَحَيْثُ وَجِبَتْ عَلَيْهِ السَّعْيَةُ فِي كُلِّ قِيَمَتِهِ لَمْ يَأْخُذْ حُكْمُ التَّدْبِيرِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، فَكَأَنَّ تَدْبِيرَهُ لَمْ يَصَحَّ، فَافْهَم.

(قوله: وَمُدَبِّرٌ قَتَلَ سَيِّدَهُ) يعني: إِذَا قَتَلَ الْمُدَبِّرُ سَيِّدَهُ عَتَقَ وَسَعَى فِي قِيَمَتِهِ، وَإِذَا قَتَلَ الْمُوصِي لَهُ لِمُوصِيٍّ فَلَا شَيْءَ لَهُ؛ لِأَنَّهُ لَا وَصِيَّةَ لِقَاتِلٍ، وَسَيَّاتِي^(٥) تَفْصِيلُهُ، "ح"^(٦).

(قوله: فَلَا يُباعُ الْمَدْبَرُ الْمَطْلُوقُ) اسْتَشْكِلَ بِمَا إِذَا قَالَ: كُلُّ مُمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ فَهُوَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي وَلَهُ مَمَالِيكَ وَاشْتَرَى مَمَالِيكَ ثُمَّ مَاتَ فَلَهُمْ يَتَقَوْنَ، وَلَوْ بَاعَ الَّذِينَ اشْتَرَاهُمْ صَحَّ. وَأُجِيبَ: بِأَنَّ الْوَصِيَّةَ بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْمَعْلُومِ تُعْتَبَرُ يَوْمَ الْمَوْتِ، وَإِلَى الْمَوْجُودِ عِنْدَ الْإِجَابِ، [١٦٣/٤] وَتَمَامُ تَقْرِيرِهِ فِي "الْفَتْحِ"^(٧)، قَالَ "ط"^(٨): ((وَالْمَرَادُ: أَنَّهُ لَا يُباعُ مِنْ غَيْرِهِ، وَأَمَّا بَيْعُهُ مِنْ نَفْسِهِ وَهَبَتُهُ

(قوله: وَتَمَامُ تَقْرِيرِهِ فِي "الْفَتْحِ" (الح) قَالَ فِيهِ: ((حَتَّى لَوْ أَوْصَى لَوْلِيٍّ فَلِانٍ وَلَهُ ثَلَاثَةُ أَوْلَادٍ فَمَاتَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ بَطُلَ ثَلَاثُ الْوَصِيَّةِ؛ لِأَنَّهُمَا تَنَاوَلَتْهُمَا بَعْضُهُمْ فَبَطُلَ بَعْضُ أَحَدِهِمَا حَصَّتْ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ فَوُلِدَ لَهُ ثَلَاثَةُ أَوْلَادٍ ثُمَّ مَاتَ أَحَدُهُمْ ثُمَّ مَاتَ الْمُوصِي كَانَ الْكُلُّ لِلْآخَرَيْنِ؛ لِأَنَّ الثَّلَاثَ لَمْ يَدْخُلْ فِي الْوَصِيَّةِ؛ لَكُونِهِمْ مَعْدُومِينَ عِنْدَ الْإِجَابِ، فَتَنَاوَلَتْ مَنْ يَكُونُ مَوْجُودًا عِنْدَ الْمَوْتِ)) اهـ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((فَلَوْ)).

(٢) "النهر": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٧٣/١.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٨٨/٤.

(٤) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٢٥/ب.

(٥) الْمَقُولَةُ [١٦٩٤٨] قَوْلُهُ: ((يَسْعَى فِي قِيَمَتِهِ)).

(٦) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٢٥/ب.

(٧) "الفتح": كِتَابُ الْعَتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٨/٤.

(٨) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٣/٢.

قيل: نَعَمْ، نَعَمْ^(١) لو قَضَى يُبْطَلانِ يَبْعِهِ صارَ كالحُرِّ (ولا يُوهَبُ ولا يُرهنُ).....

منه فإعتاق بمال أو بلا مال فلا إشكال، كما في "شرح النقاية" لـ "البرجندي"^(٢).

[١٦٩٢٥] (قوله: قيل: نَعَمْ) قال في "البحر"^(٣): ((وفي "الظهيرية"^(٤)): فَإِنْ بَاعَهُ وَقَضَى الْقَاضِي بِجَوَازِ يَبْعِهِ نَفَذَ قَضَاؤُهُ وَيَكُونُ فَسْحًا لِنَتْدِيرٍ، حَتَّى لو عَادَ إِلَيْهِ يَوْمًا مِنَ الدَّهْرِ بَوَاحٍ مِنَ الْوُجُوهِ ثُمَّ مَاتَ لَا يَبْعُ، وَهَذَا مُشْكِلٌ؛ لِأَنَّهُ يُطْلَى بِقَضَاءِ الْقَاضِي مَا هُوَ مُخْتَلَفٌ فِيهِ، وَمَا هُوَ مُخْتَلَفٌ فِيهِ لَزُومُ التَّنْدِيرِ لَا صِحَّةُ التَّعْلِيقِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُطْلَى وَصَفُ الزُّومِ لَا غَيْرُ)) اهـ. وقوله: ((وهذا مُشْكِلٌ)) إلخ من كلام "الظهيرية".

[١٦٩٢٦] (قوله: نَعَمْ لو قَضَى يُبْطَلانِ يَبْعِهِ صارَ كالحُرِّ) أي: فِي سَرَيَانِ الْفَسَادِ إِلَى الْقَبْرِ إِنْ ضُمَّ إِلَيْهِ فِي صَفَقَةٍ، قَالَ فِي "البحر"^(٥): ((وسأني في الشُّوعِ أَنَّ يَبْعَ الْمُتَدَبِّرِ بَاطِلٌ لَا يُمْكِنُ بِالْقَبْضِ، فَلَوْ بَاعَهُ الْمَوْلَى فَرَقَعَهُ الْعَبْدُ إِلَى قَاضٍ حَنَفِيٍّ وَادَّعَى عَلَيْهِ أَوْ عَلَى الْمُشْتَرِي فَحَكَّمَ الْحَنَفِيُّ يُبْطَلانِ الْبَيْعِ وَلَزُومُ التَّنْدِيرِ فَإِنَّهُ يَصِيرُ مُتَّفَقًا عَلَيْهِ فَلَيْسَ لِلشَّافِعِيِّ أَنْ يَقْضِيَ بِجَوَازِ يَبْعِهِ بَعْدَهُ، كَمَا فِي "فَنَاوِي" الشَّيْخِ قَاسِمٍ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِلتَّقَوَاعِدِ فَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ كالحُرِّ، فَلَوْ جَمَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَبْرِ يَنْبَغِي أَنْ يَسْرِيَ الْفَسَادُ إِلَى الْقَبْرِ، كَمَا سَبَّيْنَهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فِي مَحَلِّهِ)). اهـ "ح"^(٦).

[١٦٩٢٧] (قوله: ولا يُرهنُ) لأنَّ الرِّهْنَ وَالرَّيْهَانَ مِنْ بَابِ إِفْءَاءِ الدَّيْنِ وَاسْتِيفَائِهِ عِنْدَنَا، فَكَانَ مِنْ بَابِ تَمْلِيكِ الْعَيْنِ وَتَمْلِكُهَا، "بِحَرْ" ^(٧) عَنْ "البدائع".

(١) ((نعم)) الثانية ساقطة من "ط".

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب العتق - الفصل الثالث في التدبير والإستيلاد ق ١١٥/ب.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٥) "ح": كتاب العتق - باب التدبير ق ٢٢٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٧) "البدائع": كتاب التدبير - فصل في أَنَّ حَكَمَ التَّدْبِيرِ نَوْعَانِ ١٢١/٤.

فشرط واقف الكُتب الرهن باطل؛ لأن الوقف في يد مُستعيره أمانة، فلا يتأتى الإيفاء والاستيفاء بالرهن به، "بحر"^(١).....

مطلب في شرط واقف الكتب الرهن بها

(١٦٩٢٨) (قوله: فشرط إلخ) تفرغ على العلة التي ذكرناها كما فعل في "البحر"^(٢) وأشار إليه "الشارح". ووجه التفرغ: أن العلة كما أفادت أن الرهن لا بُدَّ أن يُمكن الاستيفاء منه، فقد أفادت أيضاً أن المرهون به لا بُدَّ أن يكون ذنباً مضموناً يطالب بإيفائه، فبالنظر إلى الأول لا يصح رهن المدبر بمال آخر، وبالنظر إلى الثاني لا يصح رهن مال بكتب الوقف، فالجامع بينهما عدم صحة الرهن في كل للعلة المذكورة، فلا تضر المغايرة في كون المدبر مرهوناً والكتب مرهوناً بها، فافهم.

(١٦٩٢٩) (قوله: فلا يتأتى إلخ) قيل: مُقتضى كونها أمانة أنها تضمن بالتعدي فما المانع من صحة الرهن لهذه الحثية، وعليه يحمل شرط الواقفين تصحيحاً لأغراضهم.

قلت: قد صرحوا بأن الرهن لا يصح إلا بدين مضمون، وأنه لا يصح بالأمانات والودائع، وسيأتي في باب^(٣) متنا، والأمانات تضمن [١٧/٤] بالتعدي مطلقاً برهن أو غيره، ولا يمكن الاستيفاء من الرهن الباطل ولا حبسه على ذلك فلا فائدة له، فافهم. ثم أعلم أن هذا كله إن أريد بالرهن مدلوله الشرعي، أما إن أريد مدلوله اللغوي وأن يكون تذكيراً فيصح الشرط؛ لأنه غرض صحيح كما قاله "السبكي"^(٣)، قال: وإذا لم يعلم مراد الواقف فالأقرب حملُه على اللغوي تصحيحاً لإكلامه، ويكون المقصود تحوير الواقف الانتفاع لمن يخرجُه من خزانته مشروطاً بأن يضع في الخزانة

(قوله: قلت: قد صرحوا بأن الرهن لا يصح إلا بدين مضمون إلخ) ما قاله لا ينفع ما قيل، وذلك لأن الرهن عليه بالقيمة اللازمة بالتعدي لا بالأمانة، ويكون الرهن حينئذ كالرهن بالدين الموعود، فإنه صحيح وإن لم يكن دين الآن.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٢) انظر "الدرر" عند المقولة (٣٤٠٧١) قوله: ((بحق)) وما بعدها، والمقولة (٣٤٢٣٤) قوله: ((ولا بالأمانات)) وما بعدها.

(٣) نقول: صرح ابن نجيم في "الأشياء" عن السيوطي أن السبكي ذكر هذا الكلام في "تكملة شرح المهذب"، هذا وقد بحثنا عن المسألة في مطبوعة التكملة للسبكي التي بين أيدينا فلم نثر عليها.

(ولا يخرج من الملك إلا بالإعتاق والكتابة) تعجيلاً للحرية، وسيُضح في بابهِ، والحيلة لمريد التدبير على وجه يملك بيعة أن يدبره مُقيداً كذا: إن مت وأنت في ملكي.....

ما يذكركم هو به إعادة الموقوف ويذكر الحازن به مطالبته من غير أن تثبت له أحكام [الرهن]^(١)، قال في "الأشباه"^(٢) في القول في الدين بعد أن نقل عبارة "السبكي" بطولها: ((وَأَمَّا وَجُوبُ اتِّبَاعِ شَرْطِهِ وَحَمْلُهُ عَلَى الْمَعْنَى اللَّغَوِيَّةِ فَغَيْرُ بَعِيدٍ)).

١٦٩٣٠ (قوله: ولا يخرج من الملك) عطف عام على خاص، وفي "الذخيرة" وغيرها: ((كُلُّ تَصَرُّفٍ لَا يَقَعُ فِي الْحُرِّ نَحْوَ الْبَيْعِ وَالْإِمْهَارِ يُمْنَعُ فِي الْمُدْبِرِ؛ لِأَنَّهُ بَاقٍ عَلَى حُكْمِ مِلْكِ الْمَوْلَى لِأَنَّهُ انْعَقَدَ لَهُ سَبَبُ الْحُرِّيَّةِ، فَكُلُّ تَصَرُّفٍ يُظِلُّ هَذَا السَّبَبَ يُمْنَعُ الْمَوْلَى مِنْهُ)) اهـ، فكذا لا يجوز الوصية به ولا رهنه، "بحر"^(٣).

١٦٩٣١ (قوله: إلا بالإعتاق) أي: بلا بدل أو به، "نهر"^(٤).

١٦٩٣٢ (قوله: وسيُضح في بابهِ) إيضاحه: أَنَّ الْمُدْبِرَ الَّذِي كُتِبَ إِذَا أَنْ يَسْعَى فِي ثُلْثِي قِيَمَتِهِ إِنْ شَاءَ، أَوْ يَسْعَى فِي كُلِّ الْبَدَلِ، مَوْتِ سَيِّدِهِ فَقِيرًا لَمْ يَتْرَكْ غَيْرَهُ، وَأَمَّا إِذَا تَرَكَ مَالًا غَيْرَهُ وَهُوَ يَخْرُجُ مِنَ الثُّلْثِ عَقَقَ مَحَانًا، "ط"^(٥). وهو حاصل ما في "البحر"^(٦) عن "الفتح"^(٧).

(قوله: من غير أن تثبت له أحكام الوقف إلخ) حقه: الرهن.

(١) نقول: في النسخ جميعها: ((من غير أن تثبت له أحكام الوقف))، والصواب ما أئتمناه من عبارة "الأشباه": إذ هو المقصود، ثم إن أحكام الوقف ثابتة له، وقد ثبت "الرافعي" على ذلك، فليظفر، والله أعلم.

(٢) "الأشباه والنظائر": الفن الثالث: الجمع والفرق - القول في الدين ص ٤٢٢.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٨/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق - باب التدبير ٢٧٣/ب بتصرف.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٣/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٧) "الفتح": كتاب العتاق - باب التدبير ٣٢٤/٤.

أو: إِنْ بَقِيَتْ بَعْدَ مَوْتِي فَانْتَ حُرٌّ (وَيُسْتَحْدَمُ) الْمُدَبِّرُ (وَيُسْتَأْجَرُ وَيَنْكَحُ، وَالْأَمَةُ تَوَطَّأُ وَتُنْكَحُ) جَبْرًا (وَالْمَوْلَى أَحَقُّ بِكَسْبِهِ وَأَرْشِيهِ وَمَهْرِ الْمُدَبِّرَةِ).....

(١٦٩٣٣) (قوله: أو إِنْ بَقِيَتْ إلخ) حيلة ثانية اختصرها ثَمَّا في "البحر" ^(١) عن "الولوالجية" ^(٢): ((قال: هذه أَمْتِي إِنْ احْتَحْتُ إِلَى بَيْعِهَا أبيعها وَإِنْ بَقِيَتْ بَعْدَ مَوْتِي فِيهِ حُرَّةٌ فَبَاعَهَا جَارًا، كَذَا فِي "فَتَاوَى" "الصَّدَرِ الشَّهِيدِ" ^(٣))) اهـ، فافهم. قال في "البحر" ^(٤): ((ولم يُصرِّحْ بِأَنَّهَا مُدَبِّرَةٌ تَذِيرًا مُطْلَقًا أَوْ مُقَيَّدًا)) اهـ.

قلت: كيف يصحُّ كَوْنُ تَذِيرِهَا مُطْلَقًا مع تصرُّيحه بِجَوَازِ بَيْعِهَا؟! فَلِذَا حَزَمَ "الشَّارِحُ" بِكَوْنِهِ مُقَيَّدًا.

(١٦٩٣٤) (قوله: وَيُسْتَحْدَمُ الْمُدَبِّرُ إلخ) هو وما بعده بالبناء للمجهول، وكان المناسبُ أَنْ يَقُولَ: وَ((يُؤَجَّرُ)) بدلًا وَ((يُسْتَأْجَرُ)) كما عُبِّرَ فِي "الْكَنْزِ" وغيره. وقوله: ((جَبْرًا)) قَيْدٌ لِلْجَمْعِ، أَي: لِلْمَوْلَى أَنْ يُجْبِرَهُ عَلَى الْخِدْمَةِ وَعَلَى أَنْ يُؤَجَّرَهُ وَعَلَى أَنْ يُنْكَحَهُ، أَي: يُزَوِّجَهُ بِالْوَلَايَةِ عَلَيْهِ، وَعَلَى أَنْ يَطَّأَ الْمُدَبِّرَةَ وَعَلَى أَنْ يُنْكَحَهَا، أَي: يُزَوِّجَهَا لغيره، قال في "البحر" ^(٥): ((وإنما جازتْ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتُ [١٧/٤ق/ب]؛ لِأَنَّ الْمَلِكَ ثَابِتٌ فِيهِ، وَبِهِ تُسْتَفَادُ وَلَايَةُ هَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ)).

(١٦٩٣٥) (قوله: وَأَرْشِيهِ) أَي: أَرْضُ الْجَنَايَةِ عَلَيْهِ، وَأَمَّا أَرْضُ الْجَنَايَةِ مِنْهُ فَعَلَى الْمَوْلَى، وَيُطَالَبُ بِالْأَقْلُ مِنَ الْقِيَمَةِ وَمِنْ أَرْضِ الْجَنَايَةِ، وَلَا يَضْمَنُ أَكْثَرَ مِنْ قِيَمَةِ وَاحِدَةٍ وَإِنْ كَثُرَتِ الْجَنَايَاتُ، أَفَادَهُ فِي "البحر" ^(٦): وَفِي بَعْضِ النُّسخ: ((وَلِزَيْدٍ)) وَهُوَ تَحْرِيفٌ؛ لِأَنَّهُ مَا دَامَ سَيِّدُهُ حَيًّا لَا يَمْلِكُ شَيْئًا، "ط" ^(٧).

(قوله: وَكَانَ الْمُنَاسِبُ أَنْ يَقُولَ: ((وَيُؤَجَّرُ)) بدلًا ((وَيُسْتَأْجَرُ)) إلخ) مألهاها واحد، إنما الفعلُ فِي الْأَوَّلِ مِرَاعَى صِدْقِهِ مِنَ السَّيْلِ عَلَى الْعَبْدِ، وَفِي الثَّانِي مِنَ الْمُسْتَأْجَرِ عَلَيْهِ.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٢) "الولوالجية": كتاب العتق - الفصل الثالث في الوصية بالعتق إلخ ٨٥ق/أ.

(٣) أي: "الفتاوى الصغرى"، وقد تقدَّمت ترجمتها في ٢٤٧/١.

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٧/٤.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٨/٤.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٣/٢.

لِبَقَاءِ مِلْكِهِ فِي الْجُمْلَةِ (وَمَوْتِهِ) وَلَوْ حُكْمًا كَلْحَاقِهِ مُرْتَدًّا (عَتَقَ) فِي آخِرِ جُزْءٍ مِنْ حَيَاةِ الْمَوْلَى (مِنْ ثُلُثِهِ) أَي: ثُلُثَ مَالِهِ.....

(١٦٩٣٦) (قَوْلُهُ: لِبَقَاءِ مِلْكِهِ فِي الْجُمْلَةِ) تَبِعَ فِيهِ "الدُّرُّ"^(١)، وَاعْتَرَضَهُ فِي "الشَّرْئِیْلَیَّةِ"^(٢): ((بَأَنَّ الْمَلِكَ فِي الْمُدْبِرِ كَامِلٌ؛ لِعَتَقِهِ بِقَوْلِهِ: كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ)). اهـ "ح"^(٣).

وَقَدْ يُجَابُ: بِأَنَّ مَعْنَى كَمَالِ مِلْكِهِ أَنَّهُ مَمْلُوكٌ رَقَبَةً وَبَدَأَ بِخِلَافِ الْمَكَاتِبِ، وَهَذَا لَا يُنَافِي نَقْصَهُ مِنْ جِهَةٍ أُخْرَى، وَهِيَ: أَنَّهُ لَا يَمْلِكُ التَّصَرُّفَ فِيهِ بِمَا يُخْرِجُهُ عَنْ مِلْكِهِ بِغَيْرِ الْعِتْقِ وَالْكِتَابَةِ؛ لِأَنَّهُ انْعَقَدَ لَهُ سَبَبُ الْحُرِّيَةِ كَمَا مَرَّ^(٤)، بِخِلَافِ الْقَيْنِ فَإِنَّ مِلْكَهُ كَامِلٌ مِنْ كُلِّ وَجْهِ.

(١٦٩٣٧) (قَوْلُهُ: وَمَوْتِهِ) أَي: الْمَوْلَى.

(١٦٩٣٨) (قَوْلُهُ: كَلْحَاقِهِ) يَفْتَحُ اللَّامَ، أَي: مَعَ الْحُكْمِ بِهِ كَمَا فِي "الدُّرِّ الْمُتَقَنَّى"^(٥)، وَكَذَا الْمُسْتَأْمَنُ إِذَا اشْتَرَى عَبْدًا فِي دَارِ الْإِسْلَامِ فَدَبَّرَهُ وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَاسْتَرْقَى عَتَقَ مُدْبِرُهُ كَمَا فِي "الْبِدَائِعِ"^(٦)، "نَهْر"^(٧).

(١٦٩٣٩) (قَوْلُهُ: عَتَقَ فِي آخِرِ جُزْءٍ (إِلَخ) نَقَلَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٨) عَنْ "الْمَحِيطِ"، ثُمَّ قَالَ^(٩): ((وَهُوَ التَّحْقِيقُ، وَعَلَيْهِ يُحْمَلُ كَلَامُهُمْ)) اهـ. وَمُقَاذَةُ: أَنَّ فِيهِ قَوْلَيْنِ، وَفِيهِ نَظَرٌ؛ فَإِنَّهُ إِذَا قَالَ: إِنَّ مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي لَا تَقَعُ الْحُرِّيَةُ إِلَّا بَعْدَ الْمَوْتِ، "ط"^(٩).

(قَوْلُهُ: وَلَحِقَ بِدَارِ الْحَرْبِ فَاسْتَرْقَى (إِلَخ) يَظْهَرُ أَنَّهُ غَيْرُ قَبِيلٍ.

(١) "الدُّرُّ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ١٨/٢.

(٢) "الشَّرْئِیْلَیَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ١٨/٢. (هَامِشُ "الدُّرِّ وَالْغُرِّ").

(٣) "ح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٢٥.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٦٩٣٠] قَوْلُهُ: ((وَلَا يَخْرُجُ مِنَ الْمَلِكِ)).

(٥) "الدُّرِّ الْمُتَقَنَّى": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٥٣٣/١. (هَامِشُ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٦) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ التَّدْبِيرِ - فَصْلٌ فِي أَنَّ حُكْمَ التَّدْبِيرِ نَوْعَانِ ١٢٢/٤.

(٧) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٧٤.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٨٨/٤.

(٩) "ط": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٢/٢. (بِتَصْرُفِ).

يَوْمَ مَوْتِهِ إِلَّا إِذَا قَالَ فِي صِحَّتِهِ: أَنْتَ خُرُّ أَوْ مُدْبِرٌ وَمَاتَ مُجْهَلًا فَيَعْتَقُ نِصْفَهُ مِنْ الْكُلِّ وَنِصْفَهُ مِنَ الثَّلَاثِ، "حاوي"^(١) (وَسَعَى) بِحِسَابِهِ إِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثَّلَاثِ وَ^(٢) (فِي ثَلَاثِيهِ) لِأَنَّ عِتْقَهُ مِنَ الثَّلَاثِ (إِنْ لَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ وَلَهُ وَارِثٌ لَمْ يُجْزَءْ) أَي: التَّدْبِيرُ، (فَيَا) لَمْ يَكُنْ) وَارِثٌ (أَوْ كَانَ) وَأَجَازَهُ عَتَقَ كُلَّهُ) لِأَنَّهُ وَصِيَّةٌ، وَلِذَا لَوْ قَتَلَ سَيِّدُهُ.....

٣٣/٣

[١٦٩٤٠] (قَوْلُهُ: يَوْمَ مَوْتِهِ) صِفَةُ لِمَالِهِ، أَي: مِنْ ثَلَاثِ مَالِهِ الْكَائِنِ يَوْمَ مَوْتِهِ لَا يَوْمَ التَّدْبِيرِ.

[١٦٩٤١] (قَوْلُهُ: فِي صِحَّتِهِ) فَلَوْ فِي مَرَضِهِ فَكُلُّ مِنَ النُّصَفَيْنِ يَخْرُجُ مِنَ الثَّلَاثِ، "ط"^(٣).

[١٦٩٤٢] (قَوْلُهُ: أَنْتَ خُرُّ أَوْ مُدْبِرٌ) أَي: رَدَّدَ بَيْنَهُمَا.

[١٦٩٤٣] (قَوْلُهُ: وَمَاتَ مُجْهَلًا) اسْمُ فَاعِلٍ مِنَ الْمُضْعَفِ، أَي: لَمْ يُبَيِّنْ مُرَادَّهُ، فَلَوْ بَيَّنَّ فَعَلَى مَا بَيَّنَّ، "ح"^(٤).

[١٦٩٤٤] (قَوْلُهُ: فَيَعْتَقُ الْخ) أَي: مُرَاعَاةَ اللَّفْظَيْنِ، فَلَوْ لَمْ يَتْرُكْ غَيْرَهُ وَكَانَتْ قِيمَتُهُ سِتِّمِائَةً مَثَلًا عَتَقَ نِصْفَهُ بِثَلَاثِمِائَةٍ وَعَتَقَ مِنْ نِصْفِهِ الْآخَرَ [مِائَةً]^(٥) وَسَعَى [مِائَتَيْنِ]^(٦).

[١٦٩٤٥] (قَوْلُهُ: إِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثَّلَاثِ) كَمَا لَوْ كَانَتْ قِيمَتُهُ ثَلَاثِمِائَةً وَكَانَ الثَّلَاثُ مِائَتَيْنِ فَإِنَّهُ يَسْعَى فِي مِائَةٍ.

[١٦٩٤٦] (قَوْلُهُ: وَفِي ثَلَاثِيهِ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((بِحِسَابِهِ)).

[١٦٩٤٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ عِتْقَهُ مِنَ الثَّلَاثِ) لِمَا مَرَّ^(٦): ((أَنَّهُ تَعْلِيلُ الْعِتْقِ بِالْمَوْتِ))، فَحَيْثُ لَمْ يَتْرُكْ

(قَوْلُهُ: وَعَتَقَ مِنْ نِصْفِهِ الْآخَرَ مِائَتَانِ وَسَعَى) بِمِائَةٍ الْعِبَارَةُ فِيهَا قَلْبٌ، وَحَقُّهُ وَعَتَقَ مِنْ نِصْفِهِ الْآخَرَ مِائَةً، وَسَعَى فِي مِائَتَيْنِ.

(١) "الحاوي القدسي": كتاب العتق - باب التدبير ق ١/٩١.

(٢) ((الواو)) ليست في "و".

(٣) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٣/٢.

(٤) "ح": كتاب العتق - باب التدبير ق ٢٢٥/ب.

(٥) نقول: في النسخ جميعها: ((عتق من نصفه الآخر مائتان وسعى بمائة))، وهو مخالف لأصل المسألة؛ حيث يعتق الثلث ويسعى في الثلثين، فالصواب ما أئتمناه بين منكرين، والله أعلم، وقد بُهِّ "الرافعي" على ذلك.

(٦) ص ١٤٧ - "در".

سعى في قيمته كمدبر السفيه، ولو قتلته أم الولد لا شيء عليها، كما بسطه^(١) في "الجوهرة" (وسعى في كله).....

سبده غيره يعتق من الثلث ويسعى في ثلثه، أمّا إذا خرج من الثلث فلا ميعاة عليه إلا إذا كان السيد سبها وقت التدبير، أو قتل سيده فإنه يسعى في قيمته، كما في "الدر المتقى"^(٢) عن "الأشياء"^(٣)، وقد مر^(٤) ويأتي^(٥).

(١٦٩٤٨) (قوله: سعى في قيمته) لأنه لا وصية لقاتل إلا أن فسح العقد بعد وقوعه لا يصح فوجب عليه قيمة نفسه، ثم إذا كان القتل خطأ فالجناية هدر، وكذا فيما [١/١٨٣/٤] دون النفس، ولو عمداً فلو رثة تعجيل القصاص أو تأخيرها إلى ما بعد السعاية، "جوهرة"^(٦) ملخصاً.

(١٦٩٤٩) (قوله: كمدبر السفيه) فإنه يسعى في كل قيمته مدبراً وليس عليه نقصان التدبير، كالصالح إذا دبره ومات وعليه ديون، "بحر"^(٧).

(١٦٩٥٠) (قوله: لا شيء عليها) أي: أنها تعتق؛ لأن القتل موت ويقتص منها لو القتل عمداً، وإلا فلا ميعاة ولا غيرها؛ لأن عتقها ليس بوصية، بخلاف المدبرة فإن قتلها له رد للوصية، "جوهرة"^(٨) ملخصاً.

(١) في "د" و "و": ((بسط)).

(٢) "الدر المتقى": كتاب العتاق - باب التدبير ٥٣٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) "الأشياء والنفائر": الفن الثاني في الفوائد - كتاب العتاق وتوابعه ص ٢١ -.

(٤) المقولة [١٦٩٢٣] قوله: ((ومدبر قتل سيده)).

(٥) في المقولة الآتية.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق - باب التدبير ١٩٠/٢.

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٩/٤، نقلاً عن الإمام "محمد" في كتاب المحرر.

(٨) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق - باب التدبير ١٩٠/٢.

أي: كُلِّ قِيمَتِهِ مُدْبِرًا، "مُحْتَبَى"، وهو حِينَتُهُ كُمُكَاتَبٍ، وقالوا: حُرٌّ مَدْيُونٌ (لو) المولى (مَدْيُونًا).....

(١٦٩٥١) (قوله: أي: كُلِّ قِيمَتِهِ مُدْبِرًا) وهي ثُلَاثُ قِيمَتِهِ قَنًا كما مرَّ^(١) في عِنَقِ الْبَعْضِ وَيَأْتِي^(٢).
(١٦٩٥٢) (قوله: وهو حِينَتُهُ كُمُكَاتَبٍ إلخ) كَذَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣)، وَفَرَّغَ عَلَيْهِ: أَنَّهُ لَا تُقْبَلُ شَهَادَتُهُ وَلَا يُزَوَّجُ نَفْسُهُ عِنْدَهُ مُسْتَدِلًّا بِمَا فِي "الْمَجْمَعِ": لَوْ تَرَكَ مُدْبِرًا فَقُتِلَ خَطَأً وَهُوَ يَسْعَى لِلْوَارِثِ فَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ لَوَلِيَّهِ، وَقَالَا: وَيُتَى عَلَى عَاقِلَتِهِ أَهْلُهُ. قَالَ^(٤): ((وَكَذَا الْمُنْحَرُ عِنَقُهُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثَّلَاثِ، فَإِنَّهُ فِي زَمَنِ السَّعَايَةِ كَالْمُكَاتَبِ عِنْدَهُ))، وَلِلْعَلَامَةِ "الشَّرْئِيلَالِي" رِسَالَةً سَمَّاها: "إِيقَاطُ ذَوِي الدَّرَايَةِ لَوْصِفِ مَنْ كَتَفَ السَّعَايَةَ"^(٥)، حَرَّرَ فِيهَا: ((أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ مِنَ الثَّلَاثِ يَسْعَى، وَهُوَ حُرٌّ، وَأَحْكَامُهُ أَحْكَامُ الْأَحْرَارِ اتِّفَاقًا، وَكَذَا الْمُعْتَقُ فِي مَرَضِ الْمَوْتِ، وَالْمُعْتَقُ عَلَى مَالٍ

(قَوْلُ "الشَّارَحِ": أَي: كُلِّ قِيمَتِهِ مُدْبِرًا إلخ) لَا يَظْهَرُ وَجْهُ سَعَايَةِ فِي قِيمَتِهِ مُدْبِرًا، بَلِ الْوَجْهُ أَنَّ يَسْعَى فِي جَمِيعِ قِيمَتِهِ قَنًا لِتَقْدِيمِ الدَّيْنِ، وَهُوَ مَا فِي "الْجَوْهَرَةِ" عَلَى مَا نَقَلَهُ "السَّنْدِي" عَنْهَا، حَيْثُ قَالَ فِي "الْجَوْهَرَةِ": ((فَإِنَّ كَانَ عَلَى الْمَوْلَى دَيْنٌ سَعَى فِي جَمِيعِ قِيمَتِهِ لِعَرْمَائِهِ، يَعْنِي: فِي جَمِيعِ قِيمَتِهِ قَنًا لِتَقْدِيمِ الدَّيْنِ عَلَى الْوَصِيَّةِ، وَالتَّدْبِيرِ مُنْزِلَةَ الْوَصِيَّةِ، وَالدَّيْنُ يَمْنَعُ الْوَصِيَّةَ، إِلَّا أَنَّ تَدْبِيرَهُ بَعْدَ وَقُوعِهِ لَا يُلْحَقُهُ الْفَسْخُ، فَوَجِبَ عَلَيْهِ ضَمَانُ قِيمَتِهِ)) أَهْلُهُ. تَأَمَّلْ، وَكَذَا: دَبْرُهُ ثُمَّ قَتَلَ مَوْلَاهُ، أَوْ كَانَ الْمَوْلَى مُحْجُورًا بِالسَّفِيهِ يَسْعَى فِي قِيمَتِهِ قَنًا، وَلَا يَظْهَرُ الْقَوْلُ بِأَنَّهُ يَسْعَى فِي كُلِّ قِيمَتِهِ مُدْبِرًا، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي حَجَرِ "الْحَائِثِيَّةِ": ((تَصْرِفَاتُ الْمُحْجُورِ بِسَبَبِ السَّفِيهِ عَلَى نَوْعَيْنِ: مَا لَا يَصْحُحُ مِنَ الْهَازِلِ لَا يَصْحُحُ مِنَ الْمُحْجُورِ، وَمَا يَصْحُحُ مِنَ الْهَازِلِ يَصْحُحُ مِنَ الْمُحْجُورِ، وَيَسْعَى الْعَبْدُ فِي قِيمَتِهِ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَعَنْ "مُحَمَّدٍ": أَنَّهُ لَا يَسْعَى وَيَصْحُحُ تَدْبِيرُهُ، فَلَوْ مَاتَ سَفِيهًا يَعْتَقُ الْمُدْبِرُ وَيَسْعَى فِي قِيمَتِهِ مُدْبِرًا)) أَهْلُهُ. وَبِهِ عَلِمْتُ أَنَّ مَا ذَكَرَهُ "الشَّارَحُ" فِي مُدْبِرِ السَّفِيهِ رِوَايَةٌ عَنْ "مُحَمَّدٍ".

(١) ص ٩٢ - "دَرْ".

(٢) ص ٦٨ - "دَرْ".

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٨٩/٤.

(٤) لَأَمِي الْإِخْلَاصِ حَسَنُ بْنُ عِمَارٍ الْوُفَائِي الشَّرْئِيلَالِي الْمِصْرِيُّ (ت ١٠٦٩هـ) ("إِخْلَاصُ الْأَثَرِ" ٣٨/٢، "التَّعْلِيقَاتُ

السَّنِيَّةُ" ص ٥٨، "هَدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ١/٥٩٢).

مُحِيطٍ، وَلَوْ دَبَّرَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَلَا عَرَّ خِيَارَاتُ الْعِتْقِ، فَإِنْ ضَمَّنَ شَرِيكَهُ فَمَاتَ سَعَى فِي نَصْفِهِ، "مُخْتَار" ^(١).....

أَوْ خِدْمَةٍ))، وَأَطَالَ وَأَطَابَ. وَلَخَصْنَا كَلَامَهُ فِيمَا عُلِقْنَاهُ عَلَى "الْبَحْرِ" ^(٢). وَقَالَ السَّيِّدُ "الْحَمَوِيُّ" فِي "حَاشِيَةِ الْأَشْبَاهِ" ^(٣): ((وَهُوَ تَحْقِيقُ بِالْقَبُولِ حَقِيقُ يُعْضُ عَلَيْهِ بِلَوَاجِذٍ)).

[١٦٩٥٣] (قَوْلُهُ: مُحِيطٌ) أَي: بَدَنِيٍّ مُحِيطٌ بِجَمِيعِ مَالِهِ الَّذِي مِنْ جُمْلَتَيْهِ الْمُدَبَّرُ، أَوْ بِرَقِيقَةِ الْمُدَبَّرِ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ ^(٤) سِوَاهُ. أَهـ "ح" ^(٥). أَمَّا لَوْ كَانَ الذَّيْنُ أَقْلًا مِنْ قِيَمَتِهِ فَإِنَّهُ يَسْعَى فِي قَدْرِ الدَّيْنِ، وَالزِّيَادَةِ عَلَى الدَّيْنِ ثَلَاثًا وَصِيَّةً وَيَسْعَى فِي ثَلَاثِي الزِّيَادَةِ، "بَحْر" ^(٦) عَنْ "شَرْحِ الطَّحَاوِيِّ".

[١٦٩٥٤] (قَوْلُهُ: خِيَارَاتُ الْعِتْقِ) وَهِيَ سَبْعَةٌ إِذَا كَانَ الشَّرِيكُ مُوسِرًا، وَسِتَّةٌ إِذَا كَانَ مُعْسِرًا بِإِسْقَاطِ التَّضْمِينِ، "ط" ^(٧). وَمَرَّتْ ^(٨) فِي بَابِ عِتْقِ الْبَعْضِ.

[١٦٩٥٥] (قَوْلُهُ: فَإِنْ ضَمَّنَ شَرِيكَهُ) أَي: ضَمَّنَ السَّائِكُ الشَّرِيكَ الْمُدَبَّرَ فَلِلضَّامِنِ أَنْ يَرْجِعَ بِمَا ضَمَّنَ عَلَى الْعَبْدِ، وَإِنْ لَمْ يَرْجِعْ حَتَّى مَاتَ عَتَقَ نَصِيبَهُ مِنْ ثَلَاثِ مَالِهِ، وَسَعَى الْعَبْدُ فِي النِّصْفِ الْآخَرِ كَابِلًا لِلْوَرَثَةِ. وَهَذِهِ الْخِيَارَاتُ عِنْدَ "الإِمَامِ"، وَعِنْدَهُمَا صَارَ الْعَبْدُ كُلُّهُ مُدَبَّرًا بِتَدْبِيرِ أَحَدِهِمَا، وَهُوَ ضَامِنٌ لِنَصِيبِ شَرِيكَهِ مُوسِرًا كَانَ أَوْ مُعْسِرًا، "ح" ^(٩) عَنْ "الْهَنْدِيَّة" ^(١٠) مُلْخَصًا.

(١) انظر "الإختيار": كتاب العتق - باب التدبير ٣٠/٤.

(٢) "حاشية منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٣) "غمر عبون البصائر": لفظ الثاني في الفوائد - العتاق وتوابعه ١٤٥/٢.

(٤) في النسخ جميعها و"ح": ((إِنْ لَمْ يَكُنْ مَالٌ)) دُونَ ((لَهُ))، وَمَا أَتَيْنَاهُ مِنْ "أ".

(٥) "ح": كتاب العتق - باب التدبير ٢٢٦/أ.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٧) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٤/٢.

(٨) ص ٧٠٠ - وما بعدها "در".

(٩) "ح": كتاب العتق - باب التدبير ٢٢٦/ب.

(١٠) "الفتاوى الهندية": كتاب العتاق - الباب السادس في التدبير ٣٩/٢.

(وولَدُ الْمُدْبِرَةِ) تدبيراً مطلقاً (مُدْبِرٌ) أمّا الْمُقْبِدُ فلا يَتَّبِعُهَا، وذكرَ "المُصَنِّفُ" في البَيْعِ الْفَاسِدِ أَنَّ وَلَدَ^(١) الْمُدْبِرِ كَأَيِّهِ، فتأمل^(٢).....

[١٦٩٥٦] (قوله: «وولَدُ الْمُدْبِرَةِ» أي: المولود بعد التدبير لا قبله؛ لأنَّ حقَّ الحرِّية لم يكن ثابتاً في الأمِّ وقتَ الولادة [١٨٣/٤] حتى يسري إلى الولد، ولو اختلفا فادَّعَتْ ولادته بعد التدبير فالقول للمولى أنَّها قبله مع يمينه على العلم واليِّنة لها، وتماثله في "البدائع"^(٣) و"الفتح"^(٤). [١٦٩٥٧] (قوله: «مُدْبِرٌ» فيعتق بموت سيِّد أمه.

[١٦٩٥٨] (قوله: وذكر "المُصَنِّفُ" [الخ] عبارته: ((وولَدُ الْمُدْبِرِ كَهَوٍّ)) اهـ، ووقع نحوه في بعض نسخ "الهداية"^(٥) بلفظ: ((وولَدُ الْمُدْبِرِ مُدْبِرٌ))، وردَّه في "البحر"^(٦): ((بأنَّ التَّبعيةَ إنما هي للأُمِّ لا للأب)). وأجاب "ح"^(٧): ((بأنَّ لفظَ الْمُدْبِرِ يتناولُ الذَّكَرَ والأنثى كما مرَّ^(٨) في لفظِ المملوك))، ويكونُ المرادُ به في عبارتهما أنَّه ما قدَّمناه^(٩): ((من أنَّ الولدَ يَتَّبِعُ الأمَّ في التدبير لا الأب)). اهـ. لكنَّ هذا الجواب لا يَصِحُّ في عبارة "الشارح"؛ حيثُ عبَّرَ بقوله: ((كأبيه))، فلو ذكرَ عبارة "المُصَنِّفِ" من غيرِ تصرُّفٍ فيها لكانَ أولى، "ط"^(١٠).

[١٦٩٥٩] (قوله: فتأمل) أمرٌ بالتأمُّلِ لمُخَالَفَتِهِ لِمَا مرَّ^(١١): ((من عدمِ تَبَعِيَّةِ لِأَبٍ))، وفي بعضِ

(١) في "و": ((الولد)).

(٢) في "و": ((وقال))، وهو تحريفٌ، وقد أشار إلى ذلك "ابنُ عابدين" رحمه الله.

(٣) "البدائع": كتاب التدبير - فصلٌ في أنَّ حكمَ التدبير نوعان ٢٢٥/٤.

(٤) "الفتح": كتاب العتاق باب التدبير ٣٢٢/٤.

(٥) "الهداية": كتاب العتاق - باب التدبير ٦٧/٢.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٨/٤.

(٧) "ح": كتاب العتق - باب التدبير ٢٢٦/ب.

(٨) المقولة [١٦٧٩٧] قوله: ((مكلِّ مملوك لي)).

(٩) في هذه المقولة.

(١٠) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٤/٢.

(١١) في المقولة السابقة.

وأما تدبير الحمل فكعقيقه (ولو ولدت المدبرة من سيدها فهي أم وليده وبطل التدبير) لأنه من الثلث، والاستيلاء^(١) من الكل فكان أقوى (وبيع) ووهب ورهن^(٢) المدبر المقيّد (كأن قال له: إن مت في سفرى أو مرضي) هذا (أو إلى عشرين سنة مثلاً).....

النسخ: ((قال)) وهو تحريف ظاهر؛ لأن ما بعده لم يذكره "المصنف" في البيع النسيب، ولو كان ذكره لا يناسب تفرّعه على ما قبله كما قاله "المحشي".

(١٦٩٦٠) (قوله): وأما تدبير الحمل فكعقيقه أي: أنه يصح تدبيره وحده، لكن قال في "الكافي"^(٣): ((ولم يكن له أن يبيع الأم ولا يهبها ولا يمهّرها، فإنّ وُلدت لأقل من ستة أشهر كان أولد مدبراً، وإنّ لأكثر كان رقيقاً)) اهـ. وتقدّم^(٤) في كتاب العتق: ((أنه لو عتق الحمل لم يحز بيع الأم، وحاز هبتها، ولو دبره لم تحز هبتها في الأصح))، وتقدّم^(٥) وجه الفرق، وهذا قبل الولادة، فيحوز بعدها البيع والهبة.

(١٦٩٦١) (قوله: وبطل التدبير) معنى البطلان، - كما قاله صاحب "الذخيرة" -: ((أنه لا يظهر حكمه بعد الاستيلاء فكأنه بطل، وليس المراد بطلانه بالكيفية)).

فإن قلت: ما فائدة التدبير حينئذٍ؟ قلت: دُخولها في قوله: كل مدبر لي حرّ فتعقّ حالاً ولا يتوقّف عتقها إلى ما بعد الموت، "ط"^(٦).

(١٦٩٦٢) (قوله: وبيع إلخ) قال في "البحر"^(٨): ((بيان للمدبر المقيّد وأحكامه، وحاصلة:

(١) في "ب": ((ولاستيلاء))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في "ب": ((وزهن)) بالزّهي، وهو تحريف.

(٣) في "د" و"و": ((من)) بدل ((في)).

(٤) "كافي السفي": كتاب العتاق - فصل: ومن ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه في ١٧٨/٩ بتصرف.

(٥) ص ٥٠ - "در".

(٦) المقولة [١٦٥٦٩] قوله: ((لم تحز هبتها في الأصح)).

(٧) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٤/٢ - ٣١٥.

(٨) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

مِمَّا يَقَعُ غَالِبًا، أَوْ إِنْ مِتُّ أَوْ^(١) عُسِّلْتُ.....

أَنْ يُعْلَقَ عَقْبُهُ مَوْتِهِ عَلَى صِفَةٍ لَا يُمْطَلَقُ، أَوْ بَرِيَادَةٍ شَيْءٍ بَعْدَ مَوْتِهِ، كَمَا: إِنْ مِتُّ وَعُسِّلْتُ أَوْ كُفِّنْتُ وَدُفِنْتُ فَأَنْتَ حُرٌّ، فَيَعْنِي إِذَا مَاتَ اسْتِحْسَانًا، وَإِنَّمَا يَبِيعُ الْمُدَبِّرُ الْمُقَيَّدُ؛ لِأَنَّ سَبَبَ الْحُرِّيَةِ لَمْ يَنْعَقِدْ فِي الْحَالِ لِلتَّرَدُّدِ فِي هَذَا الْقَيْدِ لِحَوَازِ أَنْ لَا يَمُوتَ مِنْهُ، فَصَارَ كَسَائِرِ التَّعْلِيقَاتِ، بِخِلَافِ الْمُدَبِّرِ الْمُطْلَقِ؛ لِأَنَّهُ تَعْلَقَ عَقْبُهُ بِمَوْتِهِ وَهُوَ كَاتِبٌ لَا مُحَالَةَ)) اهـ. وأشار "الشارح" بقوله: ((وَوَهَب)) إِلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالتَّبِيعِ الْإِخْرَاجَ [١/١٩٤/٤] عَنِ الْمَلِكِ لَا خُصُوصَهُ، "ط"^(٢).

(١٦٦٦٣) (قوله: مِمَّا يَقَعُ غَالِبًا) أَي: مِمَّا تَقَعُ حَيَاتُهُ بَعْدَهَا غَالِبًا. احْتَرَزَ بِهِ عَنْ نَحْوِ: إِلَى مِائَةِ سَنَةٍ؛ فَإِنَّهُ يَكُونُ مُدَبِّرًا مُطْلَقًا وَقَدْ مَرَّ^(٣) الْكَلَامُ عَلَيْهِ، وَمَعْنَى قَوْلِهِ: ((إِلَى عِشْرِينَ سَنَةً)) أَي: إِنْ وَقَعَ مَوْتِي فِي هَذِهِ الْمُدَّةِ الَّتِي ابْتَدَأْتُهَا هَذَا الْوَقْتُ وَتَنْتَهِي إِلَى عِشْرِينَ، "ط"^(٤). وَكُنَّا: إِلَى سَنَةٍ، فَلَوْ مَاتَ قَبْلَهَا عَقِبَ وَبَعْدَهَا لَا، وَلَوْ فِي رَأْسِهَا فَمُقْتَضَى الْوَجْهِ: يَتَّبِعُ^(٥) لِأَنَّ الْغَايَةَ هُنَا لِلْإِسْقَاطِ؛ إِذْ لَوْلَاهَا تَنَاوَلَ الْكَلَامُ مَا بَعْدَهَا، "فَتْح"^(٦) مُلْخَصًا. وَأَجَابَ فِي "الْبَحْرِ"^(٧): ((بِأَنَّ هَذَا غَيْرُ مُطْلَرٍ لِاتِّقَاضِهِ فِي: لَا أَكَلَّمُهُ إِلَى غَدٍ؛ فَإِنَّ الْغَايَةَ لَا تَدْخُلُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، فَلَهُ أَنْ يُكَلِّمَهُ فِي الْغَدِ

(قوله: فَيَتَّبِعُ إِذَا مَاتَ اسْتِحْسَانًا) وَجْهُهُ كَمَا فِي "الْبَحْرِ": أَنَّهُ يُغَسَّلُ وَيُكْفَنُ وَيُدْفَنُ عَقِبَ الْمَوْتِ قَبْلَ أَنْ يَتَرَقَّرَ مَلِكُ الْوَارِثِ.

(قوله: فَمُقْتَضَى الْوَجْهِ لَا يَتَّبِعُ الْإِخ) الْأَصُوبُ حَذَفَ ((لَا))، وَعِبَارَةٌ "الْفَتْح": ((وَمُقْتَضَى الْوَجْهِ كَوْنُهُ لَوْ مَاتَ فِي رَأْسِ السَّنَةِ يَتَّبِعُ الْإِخ)) وَكُنَّا فِي "الْبَحْرِ".

(١) فِي "و": ((وَعُسِّلْتُ)) بِالْوَاوِ.

(٢) "ط": كِتَابُ الْعَقْبِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٥/٢.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٦٦٩٠٧] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ مَعْنَى)).

(٤) "ط": كِتَابُ الْعَقْبِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣١٥/٢ بِتَصْرُفٍ.

(٥) نَقُولُ: فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((لَا يَتَّبِعُ))، وَمَا أَثْبَتَهُ هُوَ الْمَوَافِقُ لِعِبَارَةِ "الْفَتْحِ" وَ"الْبَحْرِ"، وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ "الرَّاغِبِيُّ".

(٦) "الْفَتْح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٣٢٤/٤.

(٧) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَقْبِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٩١/٤.

وَكُفِّنْتُ أَوْ إِنْ مِتُّ أَوْ قُتِلْتُ، خِلَافًا لـ "زُفَرٍ"، وَرَجَّحَهُ "الْكَمَالُ"، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ يَمُتُ فُلَانٌ قَبْلَهُ فَيَصِيرُ مُطْلَقًا.....

مَعَ أَنَّهَا لِلْإِسْقَاطِ))، وَنَازَعَهُ "الْمَقْدِسِيُّ": ((بِأَنَّ السَّنَةَ لَيْسَتْ فِي الْحَقِيقَةِ غَايَةً فَلَا بُدَّ أَنْ يُقَدَّرَ: إِلَى مُضَيِّ سَنَةٍ، بِخِلَافِ الْغَدِ فَإِنَّهُ اسْمٌ لِرِمَازٍ مُسْتَقِيلٍ لَهُ اسْمٌ خَاصٌّ دَخَلَ عَلَيْهِ ((إِلَى)) لَتِي لِلْغَايَةِ))، تَأْمَلْ.

(١٦٩٦٤) (قَوْلُهُ: وَكُفِّنْتُ) فِي نَسْخٍ بِهِ: ((أَوْ))، وَهِيَ الْمَوَافَقَةُ لِمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(١)، "ط" ^(٢).

(١٦٩٦٥) (قَوْلُهُ: أَوْ: إِنْ مِتُّ أَوْ قُتِلْتُ) أَي: بِتَرَدَادِهِ بَيْنَ الْجُمْلَتَيْنِ فَنَيْسَ تَدْبِيرِ مُطْلَقِي عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"؛ لِأَنَّ الْمَوْتَ لَيْسَ بِقَتْلِ، وَتَعْلِيلُهُ بِأَحَدِ الْأَمْرَيْنِ يَمْنَعُ كَوْنَهُ عَزِيمَةً فِي أَحَدِهِمَا خَاصَّةً، "بَحْر" ^(٣).

مطلب: الْكَمَالُ بَيْنَ الْهُمَا مِّنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ

(١٦٩٦٦) (قَوْلُهُ: وَرَجَّحَهُ "الْكَمَالُ" ^(٤)) أَي: رَجَّحَ قَوْلَ "زُفَرٍ": ((أَنَّهُ مُدَبَّرٌ مُطْلَقٌ))، بِأَنَّهُ أَحْسَنُ؛ لِأَنَّهُ فِي الْمَعْنَى تَعْلِيلٌ مُطْلَقٌ مَوْتِهِ كَيْفَمَا كَانَ قَتْلًا أَوْ غَيْرَ قَتْلٍ، وَقَدْ مَنَّا ^(٥) غَيْرَ مَرَّةٍ: ((أَنَّ "الْكَمَالُ" مِّنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ))، كَمَا أَفَادَهُ فِي قَضَاءِ "الْبَحْرِ" ^(٦)، بَلْ صَرَّحَ بَعْضُ مُعَاصِرِيهِ: بِأَنَّهُ مِّنْ أَهْلِ الْإِحْتِجَادِ، وَلَا سِيَّمًا وَقَدْ أَفَرَّهُ عَلَى ذَلِكَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٧) وَ"النَّهْرِ" ^(٨) وَ"الْمَنَاحِ" ^(٩) وَ"رَمَزُ الْمَقْدِسِيِّ" وَ"الشَّارِحُ"، وَهُمْ أَعْيَانُ الْمُتَأَخَّرِينَ، فَافْهَمْ.

(١٦٩٦٧) (قَوْلُهُ: بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ أَوْ مَوْتِ فُلَانٍ وَمَوْتِي، "كَافِي الْحَاكِمِ".

(١٦٩٦٨) (قَوْلُهُ: فَيَصِيرُ مُطْلَقًا) جَوَابٌ لِلْمَقْهُومِ، وَالتَّقْدِيرُ: فَإِنْ مَاتَ فُلَانٌ قَبْلَهُ صَارَ الْآنَ

(١) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

(٢) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٥/٢.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

(٤) "الفتح": كتاب العتق - باب التدبير ٣٢٤/٤.

(٥) المقولة [١٢٤٣٨] قوله: ((ويبحث الكمال هنا غير صائب))، والمقولة [١٦٢٧٨] قوله: ((ورجح الزيلعي)).

(٦) "البحر": كتاب القضاء - فصل في التقليد ٢٩٣/٦ بتصرف.

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق - باب التدبير ٢٧٤/٢.

(٩) "المنح": كتاب العتق - باب التدبير ١/١٨٥.

(أو: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِ فُلَانٍ) كَمَا فِي "الدُّرَرِ"^(١) و"الْكَنْزِ"^(٢)، وَرَدَّهُ فِي "الْبَحْرِ" بِمَا^(٣) فِي "المَبْسُوطِ"^(٤) وَغَيْرِهِ مِنْ أَنَّهُ لَيْسَ تَدْبِيرًا بَلْ تَعْلِيقٌ^(٥)، حَتَّى لَوْ مَاتَ فُلَانٌ وَالْمَوْلَى حَيٌّ عَتَقَ مِنْ كُلِّ الْمَالِ، وَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوَّلًا بَطَلَ التَّعْلِيقُ. (وَيَعْتَقُ) الْمُقَيَّدُ (إِنْ وَجِدَ الشَّرْطُ) بِأَنْ مَاتَ مِنْ سَفَرِهِ أَوْ مَرَضِهِ ذَلِكَ (كَعَتَقِ الْمُدَبِّرِ).....

مُدَبِّرًا مُطْلَقًا، قَالَ فِي "الْكافي": ((أَلَا تَرَى أَنَّهُ لَوْ قَالَ: أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ كَلَامِكَ فُلَانًا وَبَعْدَ مَوْتِي فَكَلِمَ فُلَانًا كَانَ مُدَبِّرًا، وَكَذَلِكَ قَوْلُهُ: إِنْ كَلِمَتَ فُلَانًا فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي فَكَلِمَتُهُ صَارَ مُدَبِّرًا)) اهد. قَالَ "ح"^(٦) عَنْ "الْهِنْدِيَّةِ"^(٧): ((فَلَوْ مَاتَ الْمَوْلَى قَبْلَ مَوْتِ فُلَانٍ لَا يَصِيرُ مُدَبِّرًا، وَكَانَ لِلْوَرِثَةِ أَنْ يَبِيعُوهُ)).

(١٦٩٦٩١) (قَوْلُهُ: مِنْ أَنَّهُ) أَي: مَا ذُكِرَ مِنْ مَسْأَلَةِ الْمُتَنِّ، وَكَذَا قَوْلُهُ: ((بَعْدَ مَوْتِي وَمَوْتِ فُلَانٍ))، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٨).

(١٦٩٧٠١) (قَوْلُهُ: حَتَّى لَوْ مَاتَ (إِلخ) تَفْرِيعٌ عَنِ كَوْنِهِ تَعْلِيقًا مُتَضَمِّنًا لِبَيَانِ الْفَرْقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ التَّدْبِيرِ الْمُقَيَّدِ بَعْدَ اشْتِرَاقِهِمَا ١٩٠/٤ب] فِي جَوَازِ الْبَيْعِ وَالْعِتْقِ بِالْمَوْتِ، وَالْفَرْقُ: هُوَ أَنَّهُ إِنْ مَاتَ فُلَانٌ فَقَطْ فِي مَسْأَلَةِ الْمُتَنِّ عَتَقَ مِنْ كُلِّ الْمَالِ، وَإِنْ مَاتَ الْمَوْلَى أَوَّلًا فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ بَطَلَ التَّعْلِيقُ، كَمَا لَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلَتِ الدَّارَ فَأَنْتَ حُرٌّ فَمَاتَ الْمَوْلَى قَبْلَ الدُّخُولِ، وَالْمُدَبِّرُ الْمُقَيَّدُ مِثْلُ الْمَطْلُوقِ لَا يَعْتَقُ إِلَّا بِمَوْتِ الْمَوْلَى وَمِنْ ثَلَاثِ مَوَالِهِ لَا كُلَّهُ.

(١٦٩٧١١) (قَوْلُهُ: بِأَنْ مَاتَ مِنْ سَفَرِهِ أَوْ مَرَضِهِ ذَلِكَ) أَي: أَوْ فِي الْمُدَّةِ الْمُعَيَّنَةِ، فَلَوْ أَقَامَ أَوْ صَحَّ

(١) "الدُّرَرُ وَالْفُرَرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ١٨/٢.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٤٩/١.

(٣) فِي "و": ((كَمَا)).

(٤) "المَبْسُوطُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ١٨١/٧ بِتَصْرِفٍ.

(٥) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((تَعْلِيقًا)) بِالنِّسْبِ، وَمَا أَتَيْتَاهُ هُوَ الَّذِي تَنْفُضِيهِ اللَّغَةُ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٦) "ح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ق ٢٢٧/٥.

(٧) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - الْبَابُ السَّادِسُ فِي التَّدْبِيرِ ٣٨/٢.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ التَّدْبِيرِ ٢٩٠/٤.

مِنَ الثَّلَاثِ؛ لَوْجُودِ الْإِضَافَةِ لِلْمَوْتِ.

(قَالَ: إِنَّ مِتُّ مِنْ مَرَضِي هَذَا فَهُوَ حُرٌّ فَقَتِلَ لَا يَعْتَقُ، بِخِلَافِ) مَالُو قَالَ: (فِي مَرَضِي) فَفَرَّقَ بَيْنَ ((مِنْ)) وَ((فِي))، وَلَوْ لَهُ حُمَيَّ فَتَحَوَّلَ صُدَاعًا أَوْ بَعْكَسِيهِ: قَالَ "مُحَمَّدٌ": هُوَ مَرَضٌ وَاحِدٌ، "مُجْتَبَى". (وَقِيَمَةُ الْمُدْبِرِ) الْمَطْلُوقِ (ثُنَا قِيَمَتِهِ قِنًا) بِهِ يُفْتَى (و) الْمُدْبِرُ (الْمُقَيَّدُ

أَوْ مَصَّتِ الْمُدَّةُ ثُمَّ مَاتَ لَمْ يَعْتَقِ؛ لِطِلَالِ الْيَمِينِ قَبْلَ الْمَوْتِ، "بِحَرْ" ^(١).

[١٦٩٧٢] (قَوْلُهُ: مِنَ الثَّلَاثِ) مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((وَيَعْتَقُ)) وَذِكْرُهُ بَيَانًا لَوَجْهِ الشَّبْهِ، وَأَفَادَ أَنَّهُ يَسْعَى فِيمَا زَادَ، وَإِنْ اسْتَعْرِقَ فِيهِ كُلُّهُ، كَمَا فِي "الدَّرِّ الْمُتَقَيُّ" ^(٢).

[١٦٩٧٣] (قَوْلُهُ: فَفَرَّقَ بَيْنَ ((مِنْ)) وَ((فِي))) وَوَجْهُهُ: أَنَّ ((مِنْ)) تُقَيَّدُ أَنَّ الْمَوْتَ مُبْتَدَأً وَنَاشِئٌ مِنَ ذَلِكَ الْمَرَضِ بَأَن يَكُونَ ذَلِكَ الْمَرَضُ سَبَبَ الْمَوْتِ، وَالْقَتْلُ سَبَبٌ آخَرُ، وَأَمَّا ((فِي)) فَإِنَّهَا تُقَيَّدُ أَنَّ الْمَوْتَ وَقَعَ فِي ذَلِكَ الْمَرَضِ سَوَاءً كَانَ بِسَبَبِهِ أَوْ بِسَبَبٍ آخَرَ.

[١٦٩٧٤] (قَوْلُهُ: فَتَحَوَّلَ) أَعَادَ الضَّمِيرَ مُذَكَّرًا مَعَ أَنَّ الْحُمَى مُؤَنَّثَةٌ عَلَى تَأْوِيلِهَا بِالْمَرَضِ.

[١٦٩٧٥] (قَوْلُهُ: هُوَ مَرَضٌ وَاحِدٌ) لَعَلَّ وَجْهَهُ: أَنَّ أَحَدَ هَذَيْنِ الْمَرَضَيْنِ يَنْشَأُ عَنِ الْآخَرِ غَالِبًا فَعُلَا مَرَضًا وَاحِدًا، وَإِلَّا فَلَاذْكُورُ فِي كُتُبِ الطَّبِّ: أَنَّهُمَا مَرَضَانِ، وَلَعَلَّ تَخْصِيصَ "مُحَمَّدٍ" بِالذِّكْرِ لَكُونِهِ الْمُخَرَّجَ لِلْفَرْعِ، وَإِلَّا فَلَمْ أَرْ لَهُ مُقَابِلًا، أَفَادَهُ "ط" ^(٣).

[١٦٩٧٦] (قَوْلُهُ: بِهِ يُفْتَى) وَقِيلَ: هِيَ قِيَمَتُهُ قِنًا، وَقِيلَ: قِيَمَةُ خِدْمَتِهِ مُدَّةَ عُمُرِهِ، وَقِيلَ: نِصْفُ

(قَوْلُهُ: لَعَلَّ وَجْهَهُ) أَنَّ أَحَدَ هَذَيْنِ الْمَرَضَيْنِ يَنْشَأُ عَنِ الْآخَرِ (إِلْح) هَذَا خِلَافُ الْمَشَاهِدِ، بَلَى الْمَشَاهِدُ كَثِيرٌ أَعْدَمُ تَرْتِبُ أَحَدُهُمَا عَلَى الْآخَرِ وَنَشِئُهُ عَنْهُ، وَالظَّاهِرُ فِي وَجْهِ مَا قَالَهُ "عَمَّادٌ": أَنَّهُ لَمَّا كَانَتِ الْحُمَى سَبَبًا لِلصَّدَاعِ بِالتَّحَوُّلِ وَبِالْعَكْسِ عُدًّا دَاءً وَاحِدًا، لَا أَنَّ هَذَا التَّحَوُّلَ أَمْرٌ غَالِبٌ.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

(٢) "الدَّرِّ الْمُتَقَيُّ": كتاب الإعناق - باب التدبير ٥٣٣/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٣) "ط": كتاب العتق - باب التدبير ٣١٥/٢ ينصرف.

يُقَوِّمُ قِنًا، "دُرَر" ^(١) عن "الحانية" ^(٢)، وفيها ^(٣) عنها ^(٤): ((صحيح قال لعبدِهِ: أنتَ خُرٌّ قبلَ مَوْتِي بشَهْرٍ فماتَ بعدَ شَهْرٍ عَتَقَ مِنْ كُلِّ مَالِهِ))، زاد ^(٥) في "المجتبى":

قِيمَتِهِ قِنًا، كالمكاتب وهو الأصح، وعليه الفتوى، "باقاني". وفي "البحر" ^(٦): ((أنه مختار الصدر الشهيد "والولولجي" ^(٧))). قال في "الدُر المنقّى" ^(٨) في باب عتق البعض: ((قلت: ولكن المتون على الأول، ووجهه: كما صرح به في "الهداية" ^(٩): أن المنافع أنواع ثلاثة: البيع وأشباهه، والاستحداًم وأمثاله، والإعتاق وتوابعه، والتدبير فات البيع)).

[١٦٩٧٧] (قوله: يُقَوِّمُ قِنًا) فإذا لم يخرج من الثلث ولم يمه السعاية في ثلثي قيمته أو في كلها يُقَوِّمُ قِنًا لا مدبراً.

[١٦٩٧٨] (قوله: قبلَ مَوْتِي بشَهْرٍ) أمّا لو قال: بعدَ مَوْتِي بشَهْرٍ فهو وصية بالإعتاق فلا يعتق إلا بإعتاق الوارث أو الوصي، كما في "البحر" ^(١٠) عن "المجتبى".

[١٦٩٧٩] (قوله: عَتَقَ مِنْ كُلِّ مَالِهِ) في "الحانية" ^(١١): ((ولو مات بعدَ شهرٍ قيل: يعتق من الثلث، وقيل: من الكل؛ لأن عتق قول الإمام يستند العتق إلى أول الشهر وهو كان صحيحاً فيعتق من الكل [١/٢٠٤] وهو الصحيح، وعلى قولهما: يصير مدبراً بعد مضي الشهر قبل موته)) اهـ.

٣٥/٣

(١) انظر "الدُر والغرر": كتاب العتاق - باب التدبير ١٨/٢.

(٢) "الحانية": كتاب العتاق - فصل في التعقب والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) انظر "الدُر والغرر": كتاب العتاق - باب التدبير ١٨/٢.

(٤) "الحانية": كتاب العتاق - فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "ط": ((زاده))، وهو خطأ.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٨٩/٤.

(٧) "الولولجية": كتاب العتاق - الفصل الثالث: الوصية بالعتق والتدبير إلخ ق ٨٥/١.

(٨) "الدُر المنقّى": كتاب الإعتاق ٥٢٠/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٩) "الهداية": كتاب المكاتب - باب كتابة العبد المشترك ٢٦٧/٣.

(١٠) "البحر": كتاب العتق - باب التدبير ٢٩٠/٤.

(١١) "الحانية": كتاب العتاق - فصل في التعليق والإضافة ٥٦٥/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

((وَلَمَوْلَاهُ بَيْعُهُ فِي الْأَصَحِّ)).

﴿فَرْعٌ﴾

قَالَ مَرِيضٌ: أَعْتَقُوا غُلَامِي بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ صَحَّ الْإِيصَاءُ، وَفِي: هُوَ حُرٌّ
بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ؛.....

وَفِي "الْظَهْرِيَّة"^(١): ((فَإِنْ مَضَى شَهْرٌ كَانَ مُطْلَقًا عِنْدَ الْبَعْضِ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: هُوَ بَاقٍ عَلَى
التَّقْيِيدِ)) اهـ.

قُلْتُ: الْقَوْلُ بِعَتَقِهِ مِنَ الثَّلَاثِ يَصِحُّ بِنَاوَةِ عَلَى كُلِّ مِنَ الْقَوْلَيْنِ الْأَخِيرَيْنِ، وَأَمَّا مَا صَحَّحَهُ فِي
"الْحَنَابِلَةِ": ((مَنْ عَتَقَهُ مِنَ الْكُلِّ)) - فَهُوَ عَنِ أَنَّهُ غَيْرُ مُدَبِّرٍ أَصْلًا لِمَا عَيْتَمَ مِنْ أَنَّ الْمُدَبِّرَ الْمُطْلَقَ
وَالْمُقَيَّدَ إِنَّمَا يَعْتَقُ مِنَ الثَّلَاثِ، وَقَدْ بَانَ مَاتَ بَعْدَ شَهْرٍ لِمَا فِي "الْمُحْتَمَى": ((مَنْ أَنَّهُ لَوْ مَاتَ الْمَوْلَى
قَبْلَ مُضِيِّ الشَّهْرِ لَا يَعْتَقُ بِالْإِجْمَاعِ)).

١٦٩٨٠١ (قَوْلُهُ: وَلَمَوْلَاهُ بَيْعُهُ) قَالَ فِي "الشَّرْئِيعَاتِ"^(٢): ((وَتُقَيَّدُ صِحَّةُ بَيْعِهِ بِأَنَّهُ يَعْيشَ
الْمَوْلَى بَعْدَ الْبَيْعِ أَكْثَرَ مِنْ شَهْرٍ لِيَتَفَيَّ الْمَحَلُّ لِلْعَتَقِ حَالَ الْمُدَّةِ الَّتِي يَلِيهَا مَوْتُ الْمَوْلَى،
تَأْمَلْ)) اهـ. أَيْ: لِأَنَّهُ لَوْ مَاتَ بَعْدَ الْبَيْعِ بِأَقَلِّ مِنْ شَهْرٍ ظَهَرَ أَنَّهُ وَقْتُ الْبَيْعِ كَانَ حُرًّا؛ لِاسْتِنَادِ
الْعَتَقِ إِلَى أَوَّلِ الشَّهْرِ الَّذِي يَلِيهِ الْمَوْتُ، فَافْهَم. لَكِنَّ هَذَا التَّقْيِيدَ غَيْرُ صَحِيحٍ لِمَا قَالُوا: ((مَنْ
أَنَّ الْاسْتِنَادَ هُوَ أَنْ يُبَيِّنَ الْحُكْمُ فِي الْحَالِ ثُمَّ يَسْتَبْدِلَ إِلَى وَقْتِ وَجُودِ السَّبَبِ حَتَّى لَوْ قَالَ:
أَنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِ فُلَانٍ بِشَهْرٍ ثُمَّ بَاعَهَا ثُمَّ مَاتَ فُلَانٌ لِيَتِمَّ الشَّهْرُ لَمْ تَعْتَقْ لِغَدَمِ الْمَحَلِّيَّةِ))،
أَيْ: لِغَدَمِ كَوْنِهَا مَحَلًّا فِي الْحَالِ، وَانْظُرْ مَا مَرَّ^(٣) فِي الطَّلَاقِ فِي الْأَحْكَامِ الْأَرْبَعَةِ فِي بَابِ
الطَّلَاقِ الصَّرِيحِ.

١٦٩٨١١ (قَوْلُهُ: فِي الْأَصَحِّ) رَاجِعٌ إِلَى قَوْلِهِ: ((عَتَقَ مِنْ كُلِّ مَالِهِ)) وَقَوْلُهُ: ((وَلَمَوْلَاهُ بَيْعُهُ)).

(١) "الظهيرية": كتاب العتاق - الفصل الثالث في التدبير في ١١٦/ب ينصرف.

(٢) "الشريعة": كتاب العتاق - باب التدبير ١٩/٢ (هامش الدرر والغرر).

(٣) ٢١٨/٩ وما بعدها "در".

لأنَّ الأوَّلَ أمرٌ والاستثناءُ فيه باطلٌ، والثاني إيجابٌ فيصحُّ^(١) الاستثناءُ.

[١٦٩٨٢] (قوله: لأنَّ الأوَّلَ أمرٌ إلخ) أي: والأمرُ هو طلبُ الفعلِ مِنَ المأمورِ وهو أمرٌ مُتَحَقِّقٌ مع التَّلَفُّظِ بِهِ فلا يَصِحُّ استِثْنَاؤُهُ، بِخِلَافِ: أَنْتَ حُرٌّ فَإِنَّهُ فِي الْأَصْلِ: إِبْخَارٌ مُحْتَمِلٌ لِلصِّدْقِ وَالْكَذِبِ، ثُمَّ اسْتَعْمِلَ لِإِنْشَاءِ الْخَرِيقِ فَيَصِحُّ اسْتِثْنَاؤُهُ نَظَرًا لِأَصْلِهِ كَمَا مرَّ^(٢) فِي بَابِهِ. وَفُرِّقَ فِي "الدُّخْرِ" هُنَا: ((بأنَّ الإِيجَابَ يَقَعُ مُلْزِمًا بَحِثْ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِهِ بَعْدَهُ، فَيَحْتَاجُ إِلَى الْإِسْتِثْنَاءِ فِيهِ حَتَّى لَا يُلْزِمَهُ حُكْمُهُ، وَالْأَمْرُ لَا يَقَعُ لِإِزْمًا فَإِنَّهُ يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِهِ بِعَزْلِ الْمَأْمُورِ بِهِ فَلَا يَحْتَاجُ لِلْإِسْتِثْنَاءِ)) اهـ. وَسَيَأْتِي^(٣) تَعَامُّهُ قُبِيلَ بَابِ الْيَعِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((نَصَحَ)).

(٢) الْمَقُولَةُ [١٣٩٥٨] قَوْلُهُ: ((قَالَ لَهَا إِنْ لَخَ)).

(٣) الْمَقُولَةُ [١٧٤٢٤] قَوْلُهُ: ((لَمْ يَصِحَّ الْإِسْتِثْنَاءُ)).

﴿بابُ الاستيلاء﴾

هُوَ لُغَةً: طَلَبُ الْوَلَدِ مِنْ زَوْجَةٍ أَوْ أُمَةٍ، وَخَصَّهُ الْفُقَهَاءُ بِالثَّانِي (إِذَا وَلَدَتْ) وَلَوْ سِقْطًا (الْأُمَةُ) وَلَوْ مُدْبِرَةً (مِنْ سَيِّدِهَا).....

﴿بابُ الاستيلاء﴾

تَقَدَّمَ فِي التَّنْذِيرِ وَجْهٌ الْمُنَاسِبَةُ، وَهُوَ عَلَى تَقْدِيرٍ مُضَافٍ أَي: أَحْكَامُ الْاِسْتِيْلَاءِ.

(١٦٩٨٣) (قَوْلُهُ: وَخَصَّهُ الْفُقَهَاءُ بِالثَّانِي) أَي: خَصُّوا الْاِسْتِيْلَاءَ بِطَلَبِ الْوَلَدِ مِنَ الْأُمَةِ أَي: اِسْتِيْلَاحِهِ، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُتَّقَى" ^(١): ((فَأَمُّ [ب/٢٠٤/٤] الْوَلَدِ جَارِيَةٌ اِسْتَوْلَدَهَا الرَّحْلُ يَمْلِكُ الْيَمِينِ، أَوْ النِّكَاحُ، أَوْ بِالشُّبْهَةِ ثُمَّ مَلَكَهَا، فَإِذَا اِسْتَوْلَدَهَا بِالزَّوْنِ لَا تَصِيرُ أُمٌّ وَلَدٍ عِنْدَهُمْ اِسْتِحْسَانًا، وَتَصِيرُ أُمٌّ وَلَدٍ قِيَاسًا كَمَا قَالَ "زُفَرٌ") اهـ. لَكِنْ لَوْ مَلَكَ الْوَلَدَ عَتَقَ عَلَيْهِ كَمَا سَيَأْتِي ^(٢) فِي الْفُرُوعِ.

(١٦٩٨٤) (قَوْلُهُ: وَلَوْ سِقْطًا) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٣): ((أُطْلِقَ فِي الْوَلَدِ فَشَمِلَ الْوَلَدَ الْحَيَّ وَالْمَيِّتَ لِأَنَّ الْمَيِّتَ وَلَدٌ، بِذَلِيلٍ أَنَّهُ يَتَعَلَّقُ بِهِ أَحْكَامُ الْوِلَادَةِ حَتَّى تَنْقُضِي بِهِ الْعِدَّةَ وَتَصِيرُ بِهِ الْمَرْءُ نَفْسَاءً وَشَمِلَ السَّقْطَ الَّذِي اسْتَبَانَ بَعْضُ خَلْقِهِ، وَإِنْ لَمْ يَسْتَنِ شَيْءٌ لَا تَكُونُ أُمٌّ وَلَدٍ وَإِنْ ادَّعَاهُ) اهـ.

(١٦٩٨٥) (قَوْلُهُ: وَلَوْ مُدْبِرَةً) فَيَجْتَمِعُ يُخْرِجُهَا سَبِيحًا: التَّنْذِيرُ وَالْاِسْتِيْلَاءُ، وَقَوْلُهُ ^(٤) فِي الْبَابِ السَّابِقِ: ((وَيُطْلَقُ التَّنْذِيرُ)) تَقَدَّمَ ^(٥) مَعْنَاهُ.

(١٦٩٨٦) (قَوْلُهُ: مِنْ سَيِّدِهَا) أَي: الْمَالِكِ لَهَا كَلًّا أَوْ بَعْضًا، وَشَمِلَ الْمُسْلِمَ وَالْكَافِرَ ذِمِّيًّا أَوْ مُرْتَدًّا أَوْ مُسْتَأْمَنًا كَمَا فِي "الْبِدَائِعِ" ^(٦)، قَالَ فِي "الدَّرِّ الْمُتَّقَى" ^(٧): ((وَسَوَاءٌ كَانَ مَوْلَاهَا حَقِيقَةً أَوْ حُكْمًا لِيَشْمَلَ مَا إِذَا وَطِئَ الْأَبُ جَارِيَةَ الْاِبْنِ ثُمَّ وَلَدَتْ فَادَّعَاهُ)).

(١) "الدَّرِّ الْمُتَّقَى": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْاِسْتِيْلَاءِ ٥٣٤/١ (هَامِشُ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٢) ص ٢١٣-٢١٤ - "دَرْ".

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْعَقْرِ - بَابُ الْاِسْتِيْلَاءِ ٢٩٢/٤.

(٤) ص ١٦٤ - "دَرْ".

(٥) الْحَقُولَةُ [١٦٩٦١] قَوْلُهُ: ((وَيُطْلَقُ التَّنْذِيرُ)).

(٦) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ الْاِسْتِيْلَاءِ - فَصْلٌ فِي أَنَّ حُكْمَ الْاِسْتِيْلَاءِ نَوْعَانِ ١٣٠/٤.

(٧) "الدَّرِّ الْمُتَّقَى": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْاِسْتِيْلَاءِ ٥٣٤/١ (هَامِشُ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

ولو باستدخالٍ منه فَرَجَها (بإقراره) وَيَبْغِي أَنْ يُشْهَدَ لِئَلَّا يُسْتَرْقَ وَلَدُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ
(ولو حَامِلًا).....

[١٦٩٨٧] (قوله: ولو باستدخالٍ إلخ) تَعْيِيمٌ لِلْوِلَادَةِ، أَي: سَوَاءٌ كَانَتْ بِسَبَبِ السَّوْطِ أَوْ
بِادْخَالِهَا مِنْهُ فِي فَرْجِهَا.

[١٦٩٨٨] (قوله: بإقراره) أَي: بِإِقْرَارِ الْمَوْلَى بَأَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُ، "مَنْحٌ"^(١)، وَمِثْلُهُ فِي "الدَّرَرِ"^(٢).
وَقَوْلُهُ: ((وَلَوْ حَامِلًا)) أَي: وَلَوْ كَانَ إِقْرَارُهُ حَالًا كَوْنِهَا حَامِلًا، "دَرَرٌ"^(٣).

قُلْتُ: فَـ ((الْبَاءُ)) فِي ((بِإِقْرَارِهِ))، تَعْنِي: مَعَ، حَالٌ مِنَ الْوِلَادَةِ الْمَفْهُومَةِ مِنْ ((وَلَدَتْ))، وَقَوْلُهُ:
((وَلَوْ حَامِلًا)) حَالٌ مِنَ ((لِإِقْرَارِهِ))، وَلَمَّا رَأَى مِنْهُ إِقْرَارُهُ بِالْوَلَدِ كَمَا عَلِمَتْ، فَصَارَ الْمَعْنَى: إِذَا وَلَدَتْ
مِنْ سَيِّدِهَا وَلَادَةً مُقْتَرَنَةً بِإِقْرَارِهِ بِالْوَلَدِ وَلَوْ كَانَ إِقْرَارُهُ بِالْوَلَدِ فِي حَالِ كَوْنِهَا حَامِلًا؛ لِأَنَّ الْإِقْرَارَ وَإِنْ
كَانَ قَبْلَ الْوِلَادَةِ يَتَقَيَّ حُكْمُهُ فَيُقَارَبُ الْوِلَادَةَ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا الْمَعْنَى صَحِيحٌ فَلَا حَاجَةَ إِلَى تَطْرِيقِ
احْتِمَالَاتٍ لَا تَصِحُّ وَرَدُّهَا، فَافْهَمْ. وَأَفَادَ أَنَّ الْمَدَارَ عَلَى الْإِقْرَارِ وَالِدَعْوَى سَوَاءٌ ثَبَتَ النَّسَبُ مَعَهَا أَوْ
لَا؛ لِمَا قَالُوا: مِنْ أَنَّهُ لَوْ ادَّعَى نَسَبَ وَلَدِ أُمِّهِ الَّتِي زَوَّجَهَا مِنْ عَبْدِهِ فَبُيِّنَ نَسَبُهُ إِنَّمَا يَثْبُتُ مِنَ الْعَبْدِ
لَا مِنَ السَّيِّدِ، وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدِهِ لَهُ لِإِقْرَارِهِ بِثُبُوتِ النَّسَبِ مِنْهُ وَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهُ الشَّرْعُ، وَبِهِ انْتَفَعَ مَا فِي
"الْفَتْحِ"^(٤): ((مِنْ أَنَّهُمْ أَحْلَوْا بِقَبْدِ ثُبُوتِ النَّسَبِ)) كَمَا حَرَّرَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٥).

قُلْتُ: لَكِنْ يَرِيدُ عَلَيْهِ مَا لَوْ زَنَى بِأَمَةٍ غَيْرِهِ وَادَّعَى أَنَّ الْوَلَدَ مِنْهُ فَإِنَّهَا لَا تَصِيرُ أُمُّ وَلَدِهِ إِذَا
مَلَكَهَا عِنْدَنَا كَمَا مَرَّ^(٦)؛ لِأَنَّ أُمُومِيَّةَ الْوَلَدِ فَرَعٌ ثُبُوتِ النَّسَبِ، وَسَيَّاتِي^(٧) آخِرُ الْبَابِ مَزِيدٌ بَيَّانٌ.

(١) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٢) "الدَّرَرُ والغَرَرُ": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ١٩/٢.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٢٨/٤.

(٤) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ٢٧٤/ب بتصرف.

(٥) المقالة [١٦٩٨٣] قوله: ((وَحَصَّهُ الْفُقَهَاءُ فِي الثَّانِي)).

(٦) المقالة [١٧١٠٤] قوله: ((لَعَدِمَ ثُبُوتِ النَّسَبِ)).

كَقَوْلِهِ: حَمَلُهَا وَمَا^(١) فِي بَطْنِهَا مِنِّي كَمَا مَرَّ^(٢) فِي ثُبُوتِ النَّسَبِ، وَهَذَا قَضَاءٌ، أَمَّا دِيَانَةُ فَيُثْبِتُ بِلَا دَعْوَةٍ.....

[١٦٩٨٩] (قَوْلُهُ: حَمَلُهَا إِلَيْهِ) قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((يَنْبَغِي أَنْ يَقِيدَ بِمَا إِذَا وَضَعَتْهُ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةٍ [٢١/٤] أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الاعْتِرَافِ، فَإِنْ وَضَعَتْهُ لَأَكْثَرَ لَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ))، وَفِي "الزَّيْلَعِيِّ"^(٤): ((لَوْ اعْتَرَفَ بِالحَمْلِ فَجَاءَتْ بِهِ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الإِقْرَارِ لَزِمَهُ؛ لِتَثْبِيحِ بُوْجُودِهِ وَقْتِ الإِقْرَارِ، وَيُؤَيِّقُهُ مَا فِي "المُحِيطِ": لَوْ أَقْرَأَ أُمَّتَهُ حَبْلِي مِنْهُ ثُمَّ جَاءَتْهُ بِوَلَدٍ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ يَثْبِتُ نَسَبَهُ مِنْهُ؛ لِأَنَّهَا صَادَقَتْ وَلَدًا مَوْجُودًا فِي البَطْنِ، وَإِنْ جَاءَتْ بِهِ لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ لَمْ يَلْزَمَهُ النَّسَبُ؛ لِأَنَّا لَمْ نَتَّبِعْ بُوْجُودِهِ وَقْتِ الدَّعْوَى لِاحْتِمَالِ حُدُوثِهِ بَعْدَهَا فَلَا تَصَحُّ الدَّعْوَى بِالشَّدِّ)) اهـ.

[١٦٩٩٠] (قَوْلُهُ: وَمَا فِي بَطْنِهَا مِنِّي) لَكِنْ إِنْ قَالَ: مَا فِي بَطْنِهَا مِنْ حَمْلٍ أَوْ وَلَدٍ لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ: إِنَّهَا لَمْ تَكُنْ حَامِلًا وَإِنَّمَا كَانَ رِيحًا وَلَوْ صَلَفَتْهُ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ وَصَلَفَتْهُ يُقْبَلُ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥). [١٦٩٩١] (قَوْلُهُ: أَمَّا دِيَانَةُ إِلَيْهِ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦): ((فَأَمَّا الدِّيَانَةُ فَالْمَرْوِيُّ عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ"

﴿بَابُ الاسْتِيْلَادِ﴾

(قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَقُلْ وَصَلَفَتْهُ إِلَيْهِ) أَي: لَمْ يَقُلْ مِنْ حَمْلٍ أَوْ وَلَدٍ، بَلْ قَالَ: مَا فِي بَطْنِهَا مِنِّي، وَعِبَارَةُ "الْبَحْرِ" عَنْ "الْبِدَائِعِ" وَ"المُحِيطِ" وَ"الْحَاثِيَةِ": ((لَوْ قَالَ لِحَارِثِي: حَمَلُهَا مِنِّي صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ؛ لِأَنَّ الإِقْرَارَ بِالحَمْلِ إِقْرَارٌ بِالْوَلَدِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: هِيَ حَبْلِي مِنِّي، أَوْ مَا فِي بَطْنِهَا مِنْ وَلَدٍ فَهُوَ مِنِّي، وَلَا يَقْبَلُ مِنْهُ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ لَمْ تَكُنْ حَامِلًا وَإِنَّمَا كَانَ رِيحًا وَلَوْ صَلَفَتْهُ الأُمَةُ؛ لِأَنَّ فِي الحَرْمَةِ حَقَّ اللّهِ تَعَالَى، فَلَا يَحْتَمِلُ السَّقُوطَ بِإِسْقَاطِ الْعَبْدِ، بخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: مَا فِي بَطْنِهَا مِنِّي وَلَمْ يَقُلْ: مِنْ حَمْلٍ أَوْ وَلَدٍ ثُمَّ قَالَ بَعْدَهُ: كَانَ رِيحًا وَصَلَفَتْهُ لَمْ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ؛ لِاحْتِمَالِ الْوَلَدَةِ وَالرَّجْحِ)).

(١) فِي "د" وَ"و": ((أَوْ مَا)).

(٢) ٤٠٨/١٠ "قُر".

(٣) "الذَّهَر": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الاسْتِيْلَادِ ق ٢٧٤/ب.

(٤) "تَبْيِيحُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الاسْتِيْلَادِ ١٠٢/٣.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الاسْتِيْلَادِ ٢٩٢/٤ بِتَصْرِيفٍ يَسِيرٍ.

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الاسْتِيْلَادِ ٣٣٢/٤.

كاستيلاء معنوه ومجنون، "وهبائية" (أو) ولدت.....

رَحِمَهُ اللَّهُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ حِينَ وَطَّئَهَا لَمْ يَغْزِلْ عَنْهَا وَحَصَّنَهَا عَنْ مَقْلَانٍ رِيَّةِ الرِّثَا يَلْزِمُهُ مِنْ قَبْلِ اللَّهِ تَعَالَى أَنْ يَدْعِيَهُ بِالْإِجْمَاعِ؛ لِأَنَّ الظَّاهِرَ وَالْحَالَةَ هَذِهِ كَوْنُهُ مِنْهُ وَالْعَمَلُ بِالظَّاهِرِ وَاجِبٌ، وَإِنْ كَانَ عَزَلَ عَنْهَا حَصَّنَهَا أَوْ لَا أَوْ لَمْ يَغْزِلْ وَلَكِنْ لَمْ يُحَصِّنْهَا فَتَرَكَهَا تَدْخُلُ وَتَخْرُجُ بِلا رَقِيبٍ مَأْمُونٍ جَازٍ لَهُ أَنْ يَنْفِيَهُ؛ لِأَنَّ هَذَا الظَّاهِرَ - وَهُوَ كَوْنُهُ مِنْهُ - يُعَارِضُهُ ظَاهِرٌ آخَرُ، وَهُوَ كَوْنُهُ مِنْ غَيْرِهِ لَوْجُودِ أَحَدِ الدَّلِيلَيْنِ عَلَى ذَلِكَ وَهُمَا الْعَزْلُ أَوْ عَدَمُ التَّحْصِينِ)).

[١٦٩٩٢] (قوله: كاستيلاء معنوه ومجنون) مقتضى التشبيه أنه يثبت بلا دعوة ديانة لا قضاء، والمتبادر من نظم "الوهبائية" (١): ((أنه يثبت قضاء أيضاً))، وأصله ما في "القنية" (٢) عن "نجم الأئمة البحاري": ((متى ولدت الحارثية من مولاها صارت أم ولد له في نفس الأمر، وإنما تشتراط دعوته للقضاء، ولهذا يصح استيلاء المعنوه والمجنون مع عدم الدعوة منهما)) اهـ. قال العلامة "عبد البر بن الشحنة" في "شرح النظم" (٣): ((وعامة المصنفين لم يستثوا هاتين الصورتين من القاعدة المقررة في المذهب أنه لا يثبت النسب في ولد الأئمة الأول إلا بالدعوة)) اهـ. وظاهره أنه فهم المراد بنبوت الاستيلاء فيهما قضاء، وإلا فلا حاجة إلى التنبيه على أن عامتهم لم يستثنوهم،

(قول "الشراح": كاستيلاء معنوه ومجنون، "وهبائية") عبارتها: [طويل]

وذو عتبه أو حنة ولدت له ولم يدعيه أم ولد تصير

قال شارحها "المصنف" في شرح نظمي: صورة المسألة ما ذكره صاحب "القنية"، ثم استشكلها على مقتضى قواعد المذهب، إلى آخر ما ذكره، وأنت خير بأن نفس النظم ليس فيه ما يدل على أنها تصير أم ولد قضاء، وكذلك عبارة "الخلاصة" التي هي مأخوذة، وإنما جاء الإشكال من فهم مصنفها، فالدافع له عدم تسليم ما فهمه منها.

(١) "الوهبائية": فصل من كتاب العتاق إلخ ص ٣١ - (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "القنية": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ق ٤٩/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب العتاق إلخ ق ١١٠/أ.

(مِنْ زَوْجٍ) تَرَوَّجَهَا وَلَوْ فَاسِداً.....

وهكذا فَيَمُّ في "البحر" حيثُ قال^(١): ((فهذا إِنْ صَحَّ يُسْتَنَى، وهو مُشْكِلٌ فَإِنَّ الاستِثْنَاءَ والإشْكَالَ فِي ثُبُوتِهِ قَضَاءٌ لَا فِي ثُبُوتِهِ دِيَانَةٌ كَمَا لَا يَخْفَى))، وهكذا فَيَمُّ في "النَّهْر"^(٢) أَيْضاً حيثُ أَجَابَ عَنْ [٢١٤/ب] الإشْكَالِ: ((بأنَّه يُمكنُ أَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى مِنْ وَلِيِّهِ كَعَرَضٍ الإِسْلَامَ عَلَيْهِ بِإِسْلَامِ زَوْجَتِهِ)) اهد. واعتَرَضَهُ بَعْضُهُمْ: ((بأنَّ الفَرْقَ ظَاهِرٌ؛ إِذْ فِي دَعْوَى الْوَلِيِّ تَحْمِيلُ النَّسَبِ عَلَى الْغَيْرِ))، ثُمَّ لَا يَخْفَى أَنَّ الْمَشْكِالَ الَّذِي فِيهِ الْكَلَامُ هُوَ مَا إِذَا كَانَ لِلْمَجْنُونِ أَوْ الْمَغْثُورِ أُمَةٌ يَطْلُوهَا فَوَلَدَتْ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ لَهُ زَوْجَةٌ هِيَ أُمَةٌ لِلْغَيْرِ وَلَدَتْ مِنْهُ وَبَتَّ نَسَبُ الْوَلَدِ مِنْهُ بِحُكْمِ الْفِرَاشِ ثُمَّ مَلَكَهَا فَلَا شُبْهَةَ فِي أَنَّهَا تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ قَضَاءٌ بِلَا دَعْوَى كَالْعَاقِلِ، فَحَمَلُ كَلَامِ "النَّظْمِ" وَ"الْقَنِيَةِ" عَلَيْهِ غَيْرُ صَحِيحٍ، بَلْ هُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا قُلْنَا، فَافْهَم. وَلَكِنْ الْحَقُّ أَنَّ ثُبُوتَهُ فِي الْقَضَاءِ مُشْكِلٌ؛ إِذْ هُوَ فَرْعُ الْعِلْمِ بِالْوُطْءِ وَهَذَا عَسِيرٌ، فَمُحَرَّدٌ وَلَا ذَنْبًا فِي مَنَكِهِ بِذُنُوبِ دَعْوَى صَحِيحَةٍ لَا يَبْتُغَى بِهِ الْإِسْتِثْلَافُ وَلَا النَّسَبُ فَلِذَا لَمْ يَسْتَنِيهِ عَامَّةُ الْمُصَنِّفِينَ مِنْ الْقَاعِيَةِ الْمَذْكُورَةِ، فَالْأَقْرَبُ حَمْلُ كَلَامِ "الْقَنِيَةِ" عَلَى مَا فَهَمَهُ "الشَّارِحُ" مِنْ ثُبُوتِهِ دِيَانَةً لَا قَضَاءً وَإِنْ خَالَفَ مَا فَهَمَهُ غَيْرُهُ، وَالْمَعْنَى: أَنَّهَا إِذَا وَلَدَتْ لَهُ ثُمَّ أَفَاقَ وَعِلِمَ أَنَّهُ وَطِئَهَا فِي حَالِ جُنُونِهِ وَأَنَّ هَذَا الْوَلَدَ مِنْهُ صَارَتْ أُمَّ وَلَدٍ لَهُ فِي نَفْسِ الْأَمْرِ وَوَجَبَ عَلَيْهِ دِيَانَةٌ أَنْ يَدْعِيَهُ وَأَنْ لَا يَبْتَغِيَهَا وَإِلَّا فَلَا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي تَحْرِيرُهُ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٦٩٩٣] (قَوْلُهُ: مِنْ زَوْجٍ) خَرَجَ مَا لَوْ وَلَدَتْ مِنْ زِنَا فَمَلَكَهَا الرَّائِي كَمَا فِي "البحر"^(٣)،

وَسَيَاتِي^(٤) فِي الْفُرُوعِ.

[١٦٩٩٤] (قَوْلُهُ: وَلَوْ فَاسِداً) كَتَبَاحَ بِلَا شُهُودٍ.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٤/٤ بتصرف.

(٢) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/١.

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٢/٤.

(٤) ص ٢١٢ - وما بعدها "ذر".

كو طءٍ بشبهة فولدت (فاشترأها الزوج) أي: ملكها كلاً أو بعضاً (فهِيَ أُمٌ وَلَدٌ) مِنْ حِينَ الْمِلْكِ، فلو مَلَكَ وَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ فَلَهُ يَبِعُهُ،.....

[١٦٩٩٥] (قوله: كوطءٍ بشبهة) تنغير لا تمثيل للفاسد؛ لأن المراد به ما ليس بعقد أصلاً كما لو وطئها على ظن أنها زوجته.

[١٦٩٩٦] (قوله: فاشترأها الزوج) الأولى أن يزيد: ((أو الواطئ)) ليشمل الشبهة.

[١٦٩٩٧] (قوله: أي: ملكها) تعميم للشراء ليدخل فيه الملك ببارئ أو هبة. وقوله: ((كلاً أو بعضاً)) تعميم للضمير المفعول، وأفاد به عدم تحزري الاستيلاء، وفي "الدر المنقى" ^(١): ((هل يتحزري الاستيلاء؟ في "التيبين" ^(٢) وغيره: لا ^(٣) إذا أمكن تكميله)) اهـ. وفي "البدائع" ^(٤): ((الاستيلاء لا يتحزري عندهما كالتدبير، وعنده هو متحزراً إلا أنه قد يتكامل عند وجود سبب التكامل وشرطه وهو إمكان التكامل، وقيل: لا يتحزري عنده أيضاً لكن فيما يحتمل النقل فيه، ويتحزري فيما لا يحتمل، كأمه بين اثنين ولدت فادعاه أحدهما صارت أم ولد له، وإن ادعياه جميعاً صارت أم ولد لهما)).

[١٦٩٩٨] (قوله: أو بعضاً) بأن اشتراها هو وآخر فتصير أم ولد للزوج ويزوم قيمة نصيب شريكه، وعمامه في "البحر" ^(٥).

[١٦٩٩٩] (قوله: من حين الملك) أي: لا من حين العلوق، [٢٢/٤] "بحر" ^(٦).

[١٧٠٠٠] (قوله: فلو مَلَكَ وَلَدَهَا مِنْ غَيْرِهِ) يعني: الولد الحادث قبل ملكه إياها، قال في "الفتح" ^(٧): ((وفي "المبسوط" ^(٨): لو طلقها فتروجت بأخر فولدت منه ثم اشترى الكل صارت أم

(١) "الدر المنقى": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ٥٣٤/١ هامش "جمع الأنهر".

(٢) "تيبين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠١/٣.

(٣) في النسخ جميعها: ((في "التيبين": نعم، وفي غيره: لا))، وما أثبتناه هو الصواب الموافق لما في "التيبين" و"الدر المنقى".

(٤) "البدائع": كتاب الاستيلاء - فصل في صفة الاستيلاء ١٢٩/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٦/٤.

(٦) "الفتح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٣٦/٤.

(٧) "المبسوط": كتاب العتق - باب بيع أمهات الأولاد ١٥٦/٧ بتصرف.

وَكَذَا لَوْ اسْتَوْلَدَهَا بِمِلْكِهِ ثُمَّ اسْتَحْجَّتْ أَوْ لَحِقَتْ ثُمَّ مَلَكَهَا؛

وَلَدٍ وَعَتَقَ وَلَدَهُ، وَكَذَلِكَ مِنْ غَيْرِهِ بِجَوَازِ يِعُهُ خِلَافًا لـ "زُفَرٍ"، بِخِلَافِ الْحَادِثِ فِي مِلْكِهِ مِنْ غَيْرِهِ فَإِنَّهُ فِي حُكْمِ أُمِّهِ)) اهـ.

(تنبيه)

اسْتَشْنَى فِي "الْفَتْحِ" ^(١) مِنْ قَوْلِهِمْ: ((إِنَّ الْحَادِثَ فِي مِلْكِهِ مِنْ غَيْرِهِ حُكْمُهُ كَأُمِّهِ)): مَا إِذَا كَانَ حَازِلَةً فَإِنَّهُ لَا يَسْتَمْتَعُ بِهَا لِأَنَّهُ وَطِئَ أُمَّهُ، وَزَادَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٢): ((مَا لَوْ شَرَى أُمُّ وَلَدٍ غَيْرٍ مِنْ رَجُلٍ حَازِلًا بِحَالِهَا فَوَلَدَتْ لَهُ ثُمَّ اسْتَحَقَّهَا مَوْلَاهَا فَلَهُ عَلَى الْمُشْتَرِي قِيمَةُ الْوَلَدِ لِلْغُرُورِ، وَكَانَ يُبْغِي أَنْ لَا يَلْزَمَهُ شَيْءٌ عِنْدَ "الإمام"؛ لِأَنَّ وَلَدَ أُمِّ الْوَلَدِ لَا مَالِيَّةَ فِيهِ كَأُمِّهِ، إِلَّا أَنَّهُ ضَمِنَ عِنْدَهُ؛ لِأَنَّ عَدَمَ مَالِيَّتِهِ بَعْدَ ثُبُوتِ حُكْمِ أُمِّهِ الْوَلَدِ فِيهِ، وَلَمْ يَثْبُتْ لِعُلُوقِهِ حَرُّ الْأَصْلِ فَيَذًا يَضْمَنُ بِالْقِيمَةِ)) اهـ.

١٧٠٠١٦ (قوله): وَكَذَا لَوْ اسْتَوْلَدَهَا بِمِلْكِهِ عَطَفْتُ عَلَى قَوْلِهِ: ((أَوْ وَلَدْتُ مِنْ زَوْجٍ)) أَيْ: وَكَذَا تَكُونُ أُمُّ وَلَدٍ لَوْ اسْتَوْلَدَهَا ثُمَّ اسْتَحْجَّتْ أَوْ لَحِقَتْ ثُمَّ مَلَكَهَا. اهـ "ح" ^(٣).

١٧٠٠٢٦ (قوله): ثُمَّ اسْتَحْجَّتْ أَيْ: اسْتَحَقَّهَا الْغَيْرُ بِأَنْ أَثْبَتَ أَنَّهَا أُمُّهُ، قَالَ "ح" ^(٣):

(قوله): فَلَذَا يَضْمَنُ بِالْقِيمَةِ) مَقْتَضَى عُلُوقِهِ حَرُّ الْأَصْلِ عَدَمَ ضَمَانِهِ بِالْكِلْيَةِ، لَا ضَمَانَ قِيمَتِهِ، بَلْ هُوَ أَوَّلَى بَعْدِيهِ مِنْ وَلَدِ أُمِّ الْوَلَدِ، وَسَيَأْتِي لِلشَّارِحِ تَعْلِيلُ عَدَمِ ضَمَانِ الشَّرِيكِ الْمُدَّعِي نَسَبَ وَلَدِ الْأُمِّهِ الْمُشْتَرَكَةِ بِأَنَّهُ عِلْقُ حَرِّ الْأَصْلِ.

(قوله): وَكَذَا تَكُونُ أُمُّ وَلَدٍ لَوْ اسْتَوْلَدَهَا ثُمَّ اسْتَحْجَّتْ (إِلخ) مَسْأَلَةُ الاسْتِحْقَاقِ دَاخِلَةٌ فِي قَوْلِ "الشَّارِحِ": كَوَطْءَ بِشِيْءٍ، وَمَسْأَلَةُ الرَّدِّ فِي قَوْلِ الْمُصَنِّفِ: وَلَدْتُ أُمَّةً مِنْ سَيِّدِهَا، فَلَيْسَ فِي ذِكْرِهِمَا هُنَا مِنْ حَيْثُ إِفَادَةُ تَحَقُّقِ الْاِسْتِیْلَاءِ كَبِيرٌ فَالَّذِي لَعَلِمُوهُ ثَمَّا سَبَقَ.

(١) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٣٣/٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٦/٤ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٢٧/ب.

فَإِنَّ عِتْقَ أُمِّ الْوَلَدِ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الْمَلِكِ كَالْمَحَارِمِ،

((وَيُبَغْيُ أَنْ يَكُونَ وَلَدُهَا حُرًّا بِالْقِيَمَةِ؛ لِأَنَّهُ مُعْرُورٌ)).

[١٧٠٠٣] (قوله: فَإِنَّ عِتْقَ أُمِّ الْوَلَدِ يَتَكَرَّرُ) يعني: أَنَّ كَوْنَهَا أُمُّ وَلَدٍ يَتَكَرَّرُ، وَأُطْلِقَ عَلَيْهِ الْعِتْقُ لِأَنَّهُ إِبْتِغَاءٌ مَالًا لِحَدِيث: «أَعْتَقَهَا وَلَدُهَا»^(١).

(١) أخرجه ابن ماجه (٢٥١٦) في العتق - باب أمهات الأولاد، وابن سعد في "الطبقات" ٢١٥/٨، والدارقطني ١٣١/٤ -

١٣٣ في المكاتب، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٣١٣٢)، وابن عدي ٢٩٧/٧، وابن حبان في "المجروحين" ٢٤٢/١، والحاكم ١٩/٢ متابع في البيوع، والبيهقي ٣٤٦/١. عتق أمهات الأولاد - باب الرجل يطأ أمته بالملك من طرق عن أبي بكر بن أبي سبرة عن حسين بن عبد الله الهاشمي عن عكرمة عن ابن عباس قال: لما ولدت أم إبراهيم قال رسول الله ﷺ: «(أَعْتَقَهَا وَلَدُهَا)»، قال الزيلعي: والحديث معلول بأبي بكر وحسين فإنهما ضعيفان، وأعله ابن حبان بحسين وقال: أصله عن عكرمة عن النبي ﷺ.

أبو بكر بن أبي سبرة قال البخاري: منكر الحديث، وقال النسائي: متروك وكذبه أحمد، إلا أنه وقع عند ابن ماجه (عن أبي بكر هو النهشلي) كذا قال.

وحسين بن عبد الله: ضعفه أكثر أصحاب الحديث، تركه أحمد وابن المديني، وذلك أنه اتهم بالزندقة، قال أحمد: له أشياء منكرة، وقال ابن معين: ليس به بأس، يكتب حديثه، وقال أبو حاتم: يكتب حديثه ولا يحتج به.

وأخرجه ابن سعد ٢١٥/٨، وأبو يعلى كما في "نصب الراية" ٢٨٨/٣، والبيهقي ٣٤٦/١ عن إسماعيل بن أبي أويس عن أبيه عن حسين عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ، (إلا أَنَّ اللفظ عند ابن سعد ((وَأَمَّا أُمُّهُ وَلَدَتْ مِنْ سَيْلِهَا فِيهَا حُرَّةٌ إِذَا مَاتَ، (إلا أَن يعقها قبل موته)) ثم قال البيهقي: كذا رواه أبو أويس عن حسين مرسلًا، وقد قيل عن أبي أويس موصولًا بذكر ابن عباس فيه، وذلك فيما رواه عبد الحميد وأبو بكر ابن أبي أويس عن أبيهما، كذا قال إنه مرسل، مع أنه قد ثبت في نسخة "السنن الكبرى" [عن ابن عباس] وهذا يخالف لقول البيهقي في "السنن" و"اللمعة" (٢٠٨٠٢)، وكذلك - أي: كما رواه ابن أبي سبرة - رواه أبو أويس عن حسين، إلا أنه أرسله في إحدى الروايتين عنه، أخرجه الدارقطني ١٣٢/٤ - ١٣٣ في المكاتب من طريق عبد الحميد وأبي بكر ابن أبي أويس به بلفظ إسماعيل عند ابن سعد.

وأخرجه بهذا اللفظ أحمد ٣٠٣/١، ٣٢٠، ٣١٧، وابن ماجه (٢٥١٥)، والدارمي (٢٥٧٤) في البيوع - باب بيع أمهات الأولاد، وابن أبي شبة ١٨٤/٥ في البيوع - باب في أمهات الأولاد، وابن أبي عاصم في "الآحاد والمثاني" (٣١٣٣)، والدارقطني ١٣٠/٤، ١٣١، والطبراني (١١٥١٩)، والحاكم ١٩/٢، والبيهقي في "السنن" ٣٤٦/١٠، و"اللمعة" (٢٠٧٩٩) من طريق أسود وحجاج ومحمد بن سعيد الأصبهاني وابن أبي شبة وعمر بن عون ووكيع وأبي نعيم وإسحاق الأزرق يزيد بن هارون كلهم عن شريك عن حسين عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي ﷺ: =

= (أما رجل ولدته أمته فهي حرة بعد موته) وألفاظهم متقاربة، قال الحاكم: صحيح الإسناد - وقد تابعه - أي: شريكاً - أبو بكر بن أبي سيرة - اهـ.

وتعقبه الذهبي بقوله: حسين متروك، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٩) عن أبي سفيان؟ عن شريك بن عبد الله عن عكرمة، به.

وشريك: وإن كان ثقة فقد تغير بأخرة، إلا أن ابن حبان قال في "الثقات": وكان في آخر أمره يخطئ فيما يروي، تغير عليه حفظه، فسماع المتقدمين منه - الذين سمعوا عنه بواسطة - ليس فيه تخليط، مثل يزيد بن هارون، وإسحاق الأزرق، وسماع المتأخرين عنه في الكوفة فيه أوهام كثيرة اهـ.

وبذلك يكون قد برئ منه شريك، والاضطراب في اللفظ والإسناد من حسين، وإن احتمل أن يكون من الرواة عنه كشریک وأبي أويس وأبي بكر بن أبي سيرة وغيرهم.

ويلفظ ابن أبي سيرة أخرجه ابن سعد ٢١٥/٨ عن معن حدثنا سعد بن كليب قاضي عدن عن حسين، به (ح)، والدارقطني ١٣١/٤ عن عبد الله بن سلمة عن حسين، به، وسعد: وثقة ابن حبان، وسكت عنه البخاري، وابن سلمة: قال أبو نعيم: متروك، وضعفه الدارقطني وغيره، بل وأخرجه الدارقطني عن حامد بن آدم عن الفضل بن موسى عن سفيان الثوري عن حسين، به، إلا أن حامداً كذبه ابن معين وابن عدي والحوذجاني وغيرهم.

وأخرجه الدارقطني والبيهقي من طريق زياد بن أيوب عن سعيد بن زكريا عن علي بن أبي سارة عن ابن أبي الحسين عن عكرمة، به، قال الدارقطني: تفرد به زياد وهو ثقة اهـ. وعلي: قال البخاري: في حديثه نظر، وقال أبو حاتم: شيخ ضعيف الحديث. قال أبو داود: وترك الناس حديثه.

وأخرجه الدارقطني، والطبراني (١٦٠٩) من طريق الحسين بن عيسى الحنفي ثنا الحكم بن أبان عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً: ((أما الولد حرة وإن كان سقياً))، قال البيهقي: وهو ضعيف، والحسين بن علي: قال البخاري: مجهول وحديثه منكر، وقال أبو زرعة: منكر الحديث، وقال أبو حاتم: ليس بالقوي، روى عن الحكم ابن أبان أحاديث منكورة.

والحكم بن أبان: وثقه ابن معين والنسائي والعجلي، وذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال أبو زرعة: صالح، زاد ابن حبان: ربما أخطأ، وإنما وقعت المناكير من رواية ابنه عنه، وكذلك قال ابن عدي.

قال البيهقي: لم يثبت فيه شيء ولحديث عكرمة علة عجيبة اهـ.

أخرجه عبد الرزاق (١٣٢٤٣) عن معمر (ح)، والبيهقي ٣٤٦/١٠ عن سعيد بن منصور عن سفيان كلاهما عن الحكم بن أبان عن عكرمة عن عمر، به.

وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢٤٤)، واليعقوبي في "البلديات" (١٧٤٨)، وعنه البيهقي ٣٤٦/١٠ عن سفيان =

= الثوري حدثني أبي عن عكرمة عن عمر، به. وأخرجه ابن أبي شبة ١٧٢/٥ في البوع - باب بيع أم الولد إذا أسقطت، حدثنا وكيع عن سفيان به، وسعيد بن منصور (٢٠٥١) ثنا أبو عوانة (ج)، والبيهقي ٣٤٨/١٠ عن شريك كلاهما عن سعيد بن مسروق به.

وأخرجه سعيد بن منصور (٢٠٥٢) ثنا عتاب بن بشير - ليس بذلك - عن خفيف - ضعيف - عن عكرمة عن ابن عباس قال عمر: إذا ولدت أم الولد من سيدها فقد عتقت وإن كان سقطاً.

وأخرجه البيهقي ٣٤٦/١٠ من طريق عبد الواحد بن زياد ثنا خفيف عن عكرمة به، فزيادة ابن عباس خطأ من خفيف.

وأخرجه سعيد (٢٠٥٠)، وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٨/٢ عن هشيم عن أبي إسحاق عن عكرمة قال: أعتق عمر أمهات الأولاد وأمهات الأسقاط. قال البيهقي: فعاد الحديث إلى عمر، وهو الأصل في ذلك.

وأخرج القاسم بن أصبغ في كتابه، وذكره ابن القطان عنه في "لوهم والإيهام"، وابن عبد البر في "المهمل" وعنه ذكره عبد الحق في "أحكامه" كما في "نصب الرافعة" ٢٨٧/٣. قال قاسم: حدثنا محمد بن وضاح حدثنا مصعب بن سعيد أبو حنيفة المصيصي حدثنا عبد الله بن عمرو الرقي عن عبد الكريم الجزري عن عكرمة عن ابن عباس مرفوعاً في مارية (أعتقها ولدها). وأخرجه ابن حزم في "المحلى" ١٨/٩ حدثنا عبد الوارث بن سفيان ثنا قاسم ثنا مصعب [فأسقط محمد بن وضاح].

وأخرجه في "المحلى" ٢١٩/٩، و"الإحكام" ٥٥١/٤ من طريق قاسم بن أصبغ حدثنا مصعب بن محمد ثنا عبد الله به اهـ. وقال: هذا خير صحيح، والحجة به قائمة، وكل رواه ثقات اهـ. كذا قال وتعبه ابن القطان بأن قوله [محمد بن مصعب] خطأ، وإنما هو عن محمد وهو ابن وضاح عن مصعب وهو ابن سعيد المصيصي، وفيه ضعف اهـ. وكان ابن حزم أخطأ فيه مرة ثالثة، ومع ذلك قال ابن القطان: إسناده جيد، ومصعب بن سعيد: ذكره ابن حبان في "الثقات"، وقال: ربما أخطأ، يعتبر حديثه إذا روى عن الثقات وبين السماع في غيره؛ لأنه كان مدلساً، وقد كُف في آخر عمره، وقال صالح جزرة ضرير، لا يدري ما يقول، وذكره ابن عدي في "الضعفاء". وقال: يتحدث عن الثقات بالثناكير ويصحف عليهم، وذكر له عدة أحاديث مناكير صحف فيها، ثم قال: والضعف على حديثه بين، قال الذهبي: ما هذه إلا مناكير وبلايا.

والدليل على أنه غير صحيح عن ابن عباس ما أخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٨)، وسعيد بن منصور (٣٠٦٠) عن سفيان بن عمرو بن دينار عن عطاء عن ابن عباس في أم الولد قال: ((بعها كما تبع شاتك أو بعيرك))، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢١٦) أخبرنا ابن جريج أخبرني عطاء أن ابن عباس قال: لا تعتق أم الولد حتى يتكلم بعقها. وأخرجه ابن أبي شبة ١٨٦/٤ عن أشعث عن سالم عن ابن أبي عروبة عن ابن عباس أنه جعلها من نصيب ولدها، وكذلك قال ابن مسعود.

وأخرج عبد الرزاق (١٢٩٣٧)، والبيهقي ٣٤٤/١٠ عن ابن عيينة عن ابن أنعم - عبد الرحمن بن زياد - عن راشد ابن الحارث (ج)، وأخرجه عبد الرزاق (١٣٢٣٣) عن الثوري في "الجامع" كما قال البيهقي عن ابن أنعم =

= عن سليمان بن يسار (ح)، والدارقطني ١٣٦/٤، والبيهقي ٣٤٤/١٠ من طريق "ابن عينة وجعفر بن عون عن عبد الرحمن بن أنعم عن مسلم بن يسار كلهم عن سعيد بن المسيب أنه سئل أعتق أمهات الأولاد؟ قال: لا، ولكن أعتقهن رسول الله ﷺ. قال الدارقطني: تفرد الإفريقي برفعه إلى النبي ﷺ. وأخرجه عمر بن شبة ٧٢٣/٢-٧٢٤، والبيهقي ٣٤٣/١٠-٣٤٤ من طريق يونس بن عبد الله بن الهاد وعبد الأعلى بن عبد الله بن أبي فروة عن ابن شهاب فذكر قصة طويلة بينه وبين الوليد بن عبد الملك وقبصة بن ذؤيب، وقال فيها ابن شهاب عن ابن المسيب عن ابن عمر وفيه قصة، وكذلك أخرجه عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب عن عمر، وأخرجه عن عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد عن جده أنه سمع عمر. وأخرج الدارقطني ١٣٣/٤، والبيهقي ٣٤٥/١٠ من طريق وشدين بن سعد عن ابن لهيعة وطلحة بن أبي سعيد عن عبيد الله بن أبي جعفر عن يعقوب بن عبد الله الأشج عن بسر بن سعيد عن خوات ابن جبر مرفوعاً: ((لا تباع - أي أم الولد - وأمر بعنقها)). وفي الحديث قصة.

وكذلك رواه سعيد بن أبي مرهم عن ابن لهيعة.

ورواه عبد الله بن محمد بن إسحاق الفهمي البطارقي ثنا ابن لهيعة عن عبيد الله عن بكير بن الأشج عن بسر عن عوات مرفوعاً نحوه، كذا قال: ((بكير بن عبد الله)). قال البيهقي: وهذا لما تفرد بإسناده وشدين بن سعد وابن لهيعة وهما غير محتج بهما، وأخرجه البيهقي ٣٤٧/١٠ عن ابن عبد الحكم عن ابن وهب عن ابن لهيعة عن عبد الله بن أبي جعفر مرسلًا. قال البيهقي: هذا منقطع واستدل الدارقطني على أنه خطأ من وشدين وابن لهيعة في الرواية الأولى، ومن تابعهما بأنه قد دخل لهم حديث في حديث.

وأخرجه الدارقطني والبيهقي عن ابن وهب عن الليث وابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر عن بكير عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً: ((من أعتق عبداً وله مال فماله له إلا أن يستثنيه السيد)). وكذلك رواه عمرو بن خالد عن ابن لهيعة، قال الدارقطني والبيهقي وعبد الحق: الصحيح وقفه عن ابن عمر عن عمر.

وأخرجه مالك في "الموطأ" ٧٧٦/٢ في العتق والولاء - باب عتق أمهات الأولاد عن نافع عن ابن عمر أن عمر قال: ((أُمه وليدة ولدت من سيدها فإنه لا يبيعها ولا يبيها ولا يورثها، وهو يستمتع بها فإذا مات فهي حرة)). وكذلك رواه يحيى بن سعيد وعبيد الله وعبد الله ابنا عمر وعمر بن محمد وغيرهم عن نافع عن ابن عمر عن عمر نحوه. وكذلك رواه سالم عن أبيه به. أخرجه سعيد بن منصور (٢٠٥٣) (٢٠٦٢)، وعبد الرزاق (١٣٢٢٥) (١٣٢٢٦) (١٣٢٢٩)، وابن أبي شبة ١٨٥/٥، وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٧/٢، والدارقطني ١٣٤/٤، والبيهقي ٣٤٨، ٣٤٩، ٣٤٩/١٠، والمعركة (٢٠٧٩٢)، لكن رواية يحيى بن سعيد فيها قصة في الرد على ابن الزبير حيث أباح يمين.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٢٢٨)، وسعيد بن منصور (٢٠٥٤)، وابن أبي شبة ١٨٥/٤، والدارقطني ١٣٤/٤، والبيهقي ٣٤٣-٣٤٢/١٠ من طريق سفيان وسليمان بن نلال وقليح بن سليمان كلهم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر عن عمر نحوه، وفي رواية سفيان قصة الرد على ابن الزبير.

قال البيهقي: هكذا رواه جماعة عن عبد الله بن دينار، وغلط فيه بعض الرواة عن عبد الله بن دينار برفعه إلى النبي ﷺ -

= وهو وهم لا تحمل روايته.

أخرجه الدارقطني ١٣٤/٤ من طريق يونس بن محمد حدثنا عبد العزيز بن مسلم عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر: ((أن النبي ﷺ نهى عن بيع أمهات الأولاد)). ثم أخرجه عن يحيى بن إسحاق عن عبد العزيز عن ابن دينار عن عمر نحوه غير مرفوع. وأخرجه أيضاً هو وابن عدي ١٧٧/٤ عن عبد الله بن مطيع حدثنا عبد الله بن جعفر ثنا عبد الله بن دينار عن ابن عمر، فذكره مرفوعاً.

وعبد الله بن جعفر هو ابن نجيع والد علي بن المديني، متروك وإياه، إلا أن بعض الرواة عند الدارقطني فسّره: ((هو المحرمي))، والمخبري؛ ثقة، إلا أنه لا يروي عن عبد الله بن دينار، ولا يروي عنه عبد الله بن مطيع، والله أعلم.

وأخرج عبد الرزاق (١٣٢٤٨)، وسعيد بن منصور (٢٠٤٩)، وابن أبي شيبة ١٧٢/٤، وعمر بن شبة في "تاريخ المدينة" ٧٢٧-٧٢٨ من طريق وكيع وهشيم ومروان بن معاوية وعبد الرزاق كلهم عن عمر بن ذر عن محمد بن عبد الله بن قارب عن أبيه أنه اشترى من رجل جارية قد كانت أسقطت من مولاهما سقطاً بأربعة آلاف، وكان قارب صديقاً لعمر، فلمه لوماً شديداً وقال: والله إني كنت لأنزهك عن هذا وأقبل على الرجل ضرباً بالدرّة، وقال: ((الآن بعد أن اختلطت لحومكم ولحومهن، ودماكنم ودماهن ؟ ارددها، ارددها)).

وروي ابن سيرين والشعبي عن عبيدة عن علي قال: اجتمع رأيي ورأي عمر على عتق أمهات الأولاد فأعتقهن، ثم رأيت أن أرقهن، قال عبيدة: فرأي رجلين في الجماعة أحب إلي من رأي رجل في الفرقة - أو قال الفتنة -، أخرجه عبد الرزاق (١٣٢٢٤)، وعمر بن شبة ٧٢٩/٢-٧٣٠، وسعيد بن منصور (٢٠٤٦) (٢٠٤٧) (٢٠٤٨)، وابن أبي شيبة ١٨٤/٤، والبيهقي ٣٤٨/١.

مما يدل على أن عمر كان يرى أو لا يرى جواز ذلك، ثم حرم بيعهن، وجعلهن من نصيب أبنائهن ومن الثلث، ثم استقر اجتهاده على أنها تنفق من رأس المال.

وقال البيهقي ٣٤٧/١: وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ توفي ولم يترك ديناراً ولا درهماً ولا عبداً ولا أمة، وفي ذلك دلالة على أنه لم يترك أم إبراهيم أمة، وأنها عتقت بموته بما تقدم بحرمة الاستيلاء. واحتج أيضاً بما أخرجه هو ورواه البخاري (٢٥٤٢) في العتق - باب من ملك من العرب رقياً فوهب إليه، ومسلم (١٤٣٨) في النكاح - باب حكم العزل، وأبو داود (٢١٧٢) في النكاح - باب ما جاء في العزل، وأحمد ٤٩/٣ وغيرهم عن ابن عمر عن أبي سعيد الخدري قال: جاء رجل من الأنصار قال: يا رسول الله، إنا نصيب سبياً فنحب الأيمان - وفي رواية الفداء - فكيف ترى في العزل ... الحديث.

ثم قال البيهقي: فلولا أن الاستيلاء يمنع من نقل الملك وإلا لم يكن لعزلهم بحجة الأيمان فائدة، والله أعلم.

وقال في "المعرفة": وأحسن شيء يروى فيه عن النبي ﷺ حديث سلامة بنت معقل - أي فهو صريح في العتق - أخرجه أحمد ٣٦٠/٦، وأبو داود (٣٩٥٣) في العتق - باب في عتق أمهات الأولاد، والطبراني في "الكبير" (٣٥٩٦) ٢/٤ (٧٨٠)، وعنه أبو نعيم في "المعرفة" (٧٦٨٣)، والبيهقي ٣٤٥/١، و"المعرفة" (٢٠٨٠٩)، وذكره البخاري في "التاريخ" ٢٠١/٣، والدارقطني كما في "الإصابة" ٣٠٢/١ من طريق محمد بن إسحاق عن الخطاب بن صالح عن أمه قالت: -

بِخِلَافِ الْمُدْبِرَةِ.

(حُكْمُهَا) أَي: الْمُسْتَوْلَدَةُ (كَالْمُدْبِرَةِ).....

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الْأَسْتَحْقَاقَ أَوْ اللَّحَاقَ لَا يُنَافِي عَوْدَهَا أَمْ وَلَدَ بِتَحْدِيدِ الْمَلِكِ وَلَوْ بَعْدَ إِعْتَاقِهَا؛ لِأَنَّ سَبَبَ صَيُورِهَا أَمْ وَلَدَ قَائِمٌ وَهُوَ ثُبُوتُ النَّسَبِ مِنْهُ، فَافْهَم. وَمَا ذَكَرَهُ مَأْخُذٌ مِنْ "الْخَانِيَّةِ"^(١)، وَنَصُّهَا: ((عِنْتُ أَمْ الْوَلَدِ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الْمَلِكِ، كَعِنْتِ الْمَحَارِمِ يَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الْمَلِكِ، وَتَفْسِيرُهُ: أَمْ الْوَلَدِ إِذَا أَعْتَقَهَا وَارْتَدَّتْ وَلَحِقَتْ بِذَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ سَبَّيَتْ وَاشْتَرَاهَا الْمَوْلَى فَإِنَّهَا تَعُودُ أَمْ وَلَدَ لَهُ، وَكَذَا لَوْ مَلَكَ ذَاتَ رَحِمٍ مَحْرَمٍ مِنْهُ وَعَقَّتْ عَلَيْهِ ثُمَّ ارْتَدَّتْ وَلَحِقَتْ بِذَارِ الْحَرْبِ ثُمَّ سَبَّيَتْ فَاشْتَرَاهَا عَقَّتْ عَلَيْهِ، وَكَذَا ثَانِيًا وَثَلَاثًا)) اهـ.

[١٧٠٠٤] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْمُدْبِرَةِ) أَي: فَإِنَّهُ إِذَا أَعْتَقَهَا ثُمَّ ارْتَدَّتْ وَسَبَّيَتْ فَمَلَكَهَا لَا تَصِيرُ مُدْبِرَةً، وَالْفَرْقُ: أَنَّ عِنْتَ الْمُدْبِرَةِ وَصَلَ إِلَيْهَا بِالْإِعْتَاقِ وَبَطَلَ التَّدْيِيرُ فَلَا يَتَقَى عِنْتُهَا مَعْلُوقًا بِمَوْتِ، بِخِلَافِ الْأَسْتِيلَادِ فَإِنَّهُ لَا يَطْلُبُ بِالْإِعْتَاقِ وَالْإِرْتِدَادِ لِقِيَامِ سَبَبِهِ وَهُوَ ثُبُوتُ نَسَبِ الْوَلَدِ، "بِحَرْ"^(٢). [١٧٠٠٥] (قَوْلُهُ: حُكْمُهَا كَالْمُدْبِرَةِ) فِي كَوْنِهَا لَا يُمَكِّنُ تَمْلِكُهَا بَعُوضٌ وَلَا بَدُونُهُ.

(قَوْلُهُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الْأَسْتَحْقَاقَ أَوْ اللَّحَاقَ لَا يُنَافِي الْإِخ) لَعَلَّ الْأَصُوبَ عَدَمَ إِدْخَالِ مَسْأَلَةِ الْأَسْتَحْقَاقِ فِي الْحَاصِلِ، وَالتَّعْلِيلُ الْمَذْكُورُ فِي الشَّرْحِ غَيْرُ ظَاهِرٍ فِيهَا بَلْ فِيمَا بَعْدَهَا، تَأَمَّلْ. (قَوْلُهُ: فَإِنَّهُ إِذَا أَعْتَقَهَا ثُمَّ ارْتَدَّتْ الْإِخ) وَإِذَا لَمْ يَعْتَقَهَا تَعُودُ مُدْبِرَةً كَالطَّلَاقِ اهـ. "رَحْمَتِي".

= حَدَّثَنِي سَلَامَةُ بِنْتُ مَعْقِلٍ قَالَتْ: كُنْتُ لِلْحَبَابِ بْنِ عَمْرِو بْنِ غُلَامٍ - فَمَاتَ - فَقَالَتْ لِي أُمْرَأَتُهُ: الْآنَ تَبَاعِينَ فِي دِينِهِ، فَأَتَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لَهُ فَقَالَ: ((لَا تَبْعِرْهَا وَأَعْتِقْهَا، فَإِذَا سَمِعْتَ بَرَقِيقَ قَدِ جَاءَنِي فَاتُونِي أَعُوضْكُمْ)) ففعلوا، فاختلفوا فيما بينهم بعد وفاة رسول الله ﷺ، فقال قوم: أم الولد مملوكة، لولا ذلك لم يعوضهم رسول الله ﷺ، وقال بعضهم: هي حرة قد أعتقها رسول الله ﷺ، ففي كان الاختلاف، قال ابن إسحاق: فحدثت ربيعة الرأي بهذا الحديث فقال: والله ما أعتقهم عمر إلا بهذا الحديث اهـ. وفيه نظر، فأتم الخطاب بمجهولة. وقال الطبراني: تفرد به ابن إسحاق عن الخطاب عن أمه به.

(١) "الْخَانِيَّة": كتاب الغنائق - فصل في الاستيلاء ٥٧٠/١ (هامش الفتاوى الهندية).

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٣/٤ ينصرف.

وقد مرَّ، (إلا) في ثلاثة عشر مذكورة في فروق "الأشياء"^(١) والبيع الفاسد من "البحر"^(٢)، منها: (أنها تعتق بموته من كلِّ ماله) والمُدْبِرَةُ مِنْ ثُلْثِهِ (من غير سعاية).....

[١٧٠٠٦] (قوله: وَقَدْ مرَّ^(٣)) في قوله: ((لا تُباع المُدْبِرَةُ)).، (٤/٢٢٢/ب)

مطلب: في القضاء بجواز بيع أم الولد

[١٧٠٠٧] (قوله: فِي ثَلَاثَةِ عَشَرَ) قال في البيع الفاسد من "البحر": ((وفي "فتح القدير" هنا: أعلم أن أم الولد تحالف المُدْبِرَ في ثلاثة عشر حكماً: لا تضمن بالغصب وبالإعتاق والبيع، ولا تسعى لغيره، وتعتق من جميع المال، وإذا استولدت أم ولدٍ مُشتركة لم يملك نصيب شريكه، وقسمتها الثلث، ولا ينفذ القضاء بجواز بيعها، وعليها العدة بموت السيد أو إعتاقه، ويثبت نسب ولدها بلا دعوة، ولا يصح تذييرها، ويصح استيلاء المُدْبِرَةِ، ولا يملك الحرابي بيع أم ولده، ويملك بيع مُدْبِرِهِ، ويصح استيلاؤه جارية ولده، ولا يصح تذييرها، كذا في "التمحيص").، اهـ "ح"^(٤). وذكر منها هنا أربعة.

[١٧٠٠٨] (قوله: تَعْتَقُ بِمَوْتِهِ) أي: ولو حكماً كتحقيقه بدار الحرب مرتداً، وكذا المستأمن لو عاد إلى دار الحرب فاسترق وله أم ولد في دار الإسلام، "نهر"^(٥).

[١٧٠٠٩] (قوله: مِنْ كُلِّ مَالِهِ) هذا إذا كان إقراره بالولد في الصحة أو المرض ومعها ولد، أو كانت حبلى، فإن لم يكن شيء من ذلك عتقت من الثلث؛ لأنه عند عدم الشاهد إقرار بالعتق، وهو وصية، كذا في "المحيط" وغيره، "نهر"^(٥)، وسيأتي^(٦) في الفروع.

(١) "الأشياء والظواهر": الفن الثالث: الجمع والفرق - ما اختلف فيه المدبر وأم الولد ص ٤٤٦ -.

(٢) "البحر": كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٧٩/٦.

(٣) ص ١٥٣ - "در".

(٤) نقول: قد وهم "ح" في نقله عن "البحر"؛ لأن صاحب "البحر" إنما عزا إلى "فتح القدير" مسألة أخرى قال عقبا: ((وصرح به في "البناءة" و"فتح القدير" هنا))، ثم قال بعدها مستأنفاً: ((وعلِمَ أنَّ أم الولد (الخ)). انظر "البحر":

كتاب البيع - باب البيع الفاسد ٧٩/٦، و"ح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٨/أ.

(٥) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/أ.

(٦) المغولة [١٧١١٢] قوله: ((ولا فمن الثلث)).

والمُدْبِرَةُ تَسْعَى، ولو قُضِيَ بِجَوَازِ بَيْعِهَا لَمْ يَنْفُذْ، بَلْ يَتَوَقَّفُ عَلَى قَضَاءِ قَاضٍ آخَرَ إِمْضَاءً

(قوله: ١٧٠١١) والمُدْبِرَةُ تَسْعَى) أي: إن لم تَخْرُجْ مِنَ الثَّلَاثِ عَلَى مَا مَرَّ^(١) تَفْصِيلُهُ.

مطلب: في قضاء القاضي بخلاف مذهبه

(قوله: ١٧٠١١) ولو قُضِيَ بِجَوَازِ بَيْعِهَا) أي: قُضِيَ بِهِ حَنْفِيٌّ مَثَلًا عَلَى إِحْدَى الرَّوَاتِبَيْنِ عَنْ "الإمام" مِنْ أَنَّ الْقَاضِيَّ لَوْ قُضِيَ بِخِلَافِ رَأْيِهِ يَنْفُذُ قَضَاؤُهُ، أَي: مَا لَمْ يُقَيِّدْهُ السُّلْطَانُ بِمَذْهَبٍ خَاصٍّ، أَمَّا عَلَى الرَّوَايَةِ الْآخَرَى — وَهُوَ قَوْلُهُمَا الْمُرْجَحُ — لَا يَنْفُذُ مُطْلَقًا، فَيَرَادُ الْقَاضِي الْمُقَلَّدُ لـ "داود الظاهري"؛ فَإِنَّهُ يَقُولُ بِجَوَازِ بَيْعِهَا، وَلَهُ وَاقَعَةٌ مَعَ "أبي سعيد البرزنجي" شَيْخِ "الكرخي" حَكَاهَا "الزيلعي"^(٢) وَغَيْرُهُ، وَذَكَرَهَا "ح"^(٣) فَرَاغَهُ.

(قوله: ١٧٠١٢) لَمْ يَنْفُذْ هَذَا عِنْدَ "مُحَمَّدٍ" وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، وَقَالَا: يَنْفُذُ، وَالْخِلَافُ مَبْنِيٌّ عَلَى خِلَافٍ فِي مَسْأَلَةِ أَصُولِيَّةٍ هِيَ: أَنَّ الْإِجْمَاعَ الْمُتَأَخَّرَ هَلْ يَرْفَعُ الْخِلَافَ الْمُتَقَدِّمَ؟ عِنْدَهُمَا: لَا يَرْفَعُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ تَضْيِيلٍ بَعْضِ الصَّحَابَةِ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ، وَعِنْدَهُ: يَرْفَعُ، "ح"^(٣)

(قوله: وَقَالَا: يَنْفُذُ الْخ) أَي: إِذَا كَانَ الْقَاضِي غَيْرَ حَنْفِيٍّ؛ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّهُ إِذَا قُضِيَ بِخِلَافِ رَأْيِهِ لَا يَنْفُذُ عِنْدَهُمَا.

(قوله: وَعِنْدَهُ يَرْفَعُ، "ح" عَنْ "المنح") لَا يَوَاقِفُ مَا فِي "المنح" مَا نَقَلَهُ "الشارح" عَنْ "الذخيرة" كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ؛ إِذْ عَلَى مَا فِي "المنح": "مُحَمَّدٌ" يَقُولُ بَعْدَ الْفَنَاءِ بِمَعْنَى الْبَطْلَانِ لِمُخَالَفَتِهِ الْإِجْمَاعَ لَارْتِفَاعِ الْخِلَافِ السَّابِقِ بِالْإِجْمَاعِ الْمُتَأَخَّرِ، وَهَذَا يَقُولَانِ بِالنَّفَازِ لَعَدَمِ مَخَالَفَتِهِ لَعَدَمِ ارْتِفَاعِ الْخِلَافِ الْمُتَقَدِّمِ، وَكَذَلِكَ لَا يَوَاقِفُ مَا ذَكَرَهُ فِي "التحرير"، وَأَنَّهُ الْأَطْلَهُ عَلَى مَا فَسَّرَ بِهِ "الشارح" عِبَارَتُهُ؛ إِذْ عَلَيْهِ يَكُونُ هَذَا الْقَضَاءُ قَضَاءً بِمَا لَا قَاتِلَ بِهِ، فَيُطْلَقُ ابْتِدَاءً، نَعَمْ تَحْمِيلُ عِبَارَتِهِ تَفْسِيرُهَا بِمَا يَوَاقِفُ مَا فِي الشَّرْحِ بِأَنَّهُ يَرَادُ بِقَوْلِهِ: ((لَا يَنْفُذُ عَنْهُمْ)) أَنَّهُ يَكُونُ مُتَوَقِّفًا عَلَى قَضَاءِ قَاضٍ آخَرَ إِمْضَاءً وَإِطْلَاقًا، لَا أَنَّهُ بَاطِلٌ، فَعَلَى مَا سَمِعْتَ: يَكُونُ الْقَضَاءُ بِجَوَازِ بَيْعِ أَمِّ الْوَلَدِ حَلًّا خِلَافًا فِي كَوْنِهِ خِلَافًا لِلْإِجْمَاعِ أَوْ لَا بِنَاءً عَلَى عَدَمِ اعْتِبَارِ الْخِلَافِ السَّابِقِ وَاعْتِبَارِهِ، فَعَلَى عَدَمِ اعْتِبَارِهِ يَكُونُ دَاخِلًا فِي الْقِسْمِ الْأَوَّلِ مِنْ الْأَقْسَامِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورَةِ فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ، وَهَذَا مَا دَرَجَ عَلَيْهِ "الشارح" فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ، وَعَلَى اعْتِبَارِهِ يَكُونُ دَاخِلًا فِي الْقِسْمِ الثَّلَاثِ، وَهُوَ مَا مَشَى عَلَيْهِ "الشارح" هُنَا، فَصَحَّ حَيْثُ قَوْلُهُ: ((بَلْ يَتَوَقَّفُ عَلَى)).

(١) ص ١٥٩ — "در".

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعناق — باب الاستيلاء ١٠١/٣.

(٣) "ح": كتاب العتق — باب الاستيلاء ق ٢٢٨/٢.

عن "المنع" ^(١). وذكر في "التحرير" ^(٢): ((أَنَّ الْأَطْلَهَرَ مِنَ الرُّوَايَاتِ أَنَّهُ لَا يَنْفُذُ عِنْدَهُمْ جَمِيعاً)) اهـ. ومُفَادُهُ: ارتفاعُهُ عِنْدَهُمْ فَيُثْبِتُ الْإِجْمَاعُ الْمُتَأَخَّرُ؛ لِأَنَّهُ حَيْثُ ارْتَفَعَ الْخِلَافُ الْمُتَقَدِّمُ لَمْ يَبْقَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلٌ آخَرُ، فَكَانَ الْقَضَاءُ بِهِ قَضَاءً بِمَا لَا قَائِلَ بِهِ، فَلَا يَنْفُذُ لِمُخَالَفَتِهِ الْإِجْمَاعَ.

قُلْتُ: لَكِنَّ الْمُرَرَّ [٢/٢٣/٤] فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ - كَمَا سَيَأْتِي ^(٣) تَحْرِيرُهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى - أَنَّ الْحُكْمَ ثَلَاثَةٌ أَنْوَاعٌ مِنْهُ مَا لَا يَصِحُّ أَصْلًا وَإِنْ نَفَذَهُ أَلْفُ قَاضٍ وَهُوَ: مَا خَالَفَ كِتَابًا أَوْ سُنَّةً مَشْهُورَةً أَوْ إجماعاً، وَمِنْهُ مَا ثَبَتَ فِيهِ الْخِلَافُ قَبْلَ الْحُكْمِ وَبَرَّقَ بِالْحُكْمِ حَتَّى لَوْ رُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ لَا يَرَاهُ أَمْضَاءً، وَمِنْهُ مَا ثَبَتَ فِيهِ الْخِلَافُ بَعْدَ الْحُكْمِ، أَيْ: وَقَعَ الْخِلَافُ فِي صِحَّةِ الْحُكْمِ بِهِ فَهَذَا إِنْ رُفِعَ إِلَى قَاضٍ آخَرَ: فَإِنْ كَانَ لَا يَرَاهُ أَبْطَلَهُ، وَإِنْ كَانَ يَرَاهُ أَمْضَاءً. وَمُقْتَضَى قَوْلِهِ: ((بَلْ يَتَوَقَّفُ))؛ لِخِ أَنَّهُ مِنْ هَذَا النَّوعِ، وَمُقْتَضَى كَوْنِهِ مُخَالِفاً لِلْإِجْمَاعِ أَنَّهُ مِنَ النَّوعِ الْأَوَّلِ، وَبِهِ صَرَحَ "الشَّارِحُ" ^(٤) فِي كِتَابِ الْقَضَاءِ حَيْثُ قَالَ عِنْدَ قَوْلِ "الْمُصَنِّفِ": ((أَوْ إجماعاً)): كَجَلِّ لِلْمَنْعَةِ؛ لِإِجْمَاعِ الصَّحَابَةِ عَلَى فُسَادِهِ، وَكَتَيْبِ أُمٍّ وَلَكِنْ عَلَى الْأَطْلَهَرِ، وَقِيلَ: يَنْفُذُ عَلَى الْأَصَحِّ فَجَعَلَ عَدَمَ النِّفَازِ مَبْنِياً عَلَى مُخَالَفَتِهِ لِلْإِجْمَاعِ، وَعَلَيْهِ: فَلَا يَصِحُّ قَوْلُهُ: ((بَلْ يَتَوَقَّفُ))؛ لِخِ، فَتَأَمَّلْ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "التَّحْرِيرِ" ^(٥) عَزَا قَوْلَهُ: ((بَلْ يَتَوَقَّفُ)) إِلَى "الْجَامِعِ" ^(٦)، وَوَجَّهَهُ: بَأَنَّ الْإِجْمَاعَ الْمُسَبُّوقَ بِخِلَافٍ مُخْتَلَفٍ فِي كَوْنِهِ إجماعاً فَنِيهِ شَبَهَةً، كَخَبَرِ الْوَاحِدِ، فَكَذَا فِي مُتَعَلِّقِهِ وَهُوَ ذَلِكَ الْحُكْمُ الْمُجْمَعُ عَلَيْهِ، فَكَانَ الْقَضَاءُ بِهِ نَافِذاً؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُخَالِفٍ لِلْإِجْمَاعِ الْقُطْعِيِّ، وَقَالَ "الشَّارِحُ" ^(٧): ((ثُمَّ الْأَطْلَهَرُ: أَنَّ الْخِلَافَ فِي الْقَضَاءِ يَبِيعُ أُمُّ الْوَلَدِ فِي نَفْسِ الْقَضَاءِ كَمَا فِي مُتَعَلِّقِهِ الَّذِي هُوَ حَوَازُ الْبَيْعِ، لَا فِي نَفْسِ مُتَعَلِّقِهِ فَقَطْ، فَيَتَجَنَّبُ مَا فِي "الْجَامِعِ"؛

(١) "المنع": كتاب العلق - باب التدبير وأم الولد ١/١٨٦/أ.

(٢) "التحرير": الباب الرابع في الإجماع ص ٤٠٢.

(٣) المقولة [٢٦٢٧٩] قوله: ((ولو مجتهداً فيه)).

(٤) انظر الدرر عند المقولة [٢٦٢٩٨] قوله: ((أو إجماعاً)).

(٥) "التحرير": الباب الرابع في الإجماع ص ٤٠٢.

(٦) لم نعثر عليها في المطبوع من "الجامع الكبير" و"الصغير".

(٧) "التقرير والتحصيل": الباب الرابع في الإجماع ٩٠/٣.

وإِطْلَاءً، "ذَخِيرَةً"، وَيَنْفُذُ فِي الْمُدَبَّرَةِ كَمَا مَرَّ^(١). (وَأِنْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ وَلَدًا ثَبَتَ نَسَبُهُ
بِلا دَعْوَى) إِذَا لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ بَنَحْوِ نِكَاحٍ أَوْ كِتَابَةٍ أَوْ وَطْءِ ابْنِهِ.....

لأن قضاء الثاني هو الذي يقع في مُحْتَهَدٍ فيه أعني: الأول، فيَذَا قَالَ فِي "الْكَشْفِ"^(٢): ((وهذا أوجهُ
الأقوال)). اهـ والله سبحانه أعلم.

﴿فَرَعٌ﴾

بَاعَ أُمُّ وَلَدِيهِ وَالْمُشْتَرِي يَعْلَمُ بِهَا فَوَلَدَتْ فَادْعَاهُ فَهُوَ لِلْبَائِعِ؛ لِأَنَّ لَهُ فِرَاشًا عَلَيْهَا، فَإِنْ نَفَاهُ ثَبَتَ
مِنَ الْمُشْتَرِي اسْتِحْسَانًا، وَكَذَا لَوْ لَمْ يَعْلَمْ الْمُشْتَرِي، إِلَّا أَنَّ الْوَلَدَ يَكُونُ حُرًّا لَوْ نَفَاهُ الْبَائِعُ، وَلَوْ بَاعَ
مُدَبَّرَتَهُ وَوَطَّئَهَا الْمُشْتَرِي عَالِمًا بِهَا فَوَلَدَتْ مِنْهُ ثَبَتَ مِنْهُ وَلَمْ يَغْتِقْ، وَرَدَّهَ مَعَ أُمِّهِ إِلَى الْبَائِعِ لِأَنَّهُ غَيْرُ
مَعْرُورٍ، "مَحِيطٌ".

[١٧٠١٣] (قوله: وَإِنْ وَلَدَتْ بَعْدَهُ) أَي: بَعْدَ الْوَلَدِ الَّذِي ثَبَتَ مِنْهُ بِاعْتِرَافِهِ أَوْ بِنِكَاحِهِ.

[١٧٠١٤] (قوله: إِذَا لَمْ تَحْرُمْ) قَيْدٌ لِقَوْلِهِ: ((بِلا دَعْوَى)).

[١٧٠١٥] (قوله: بَنَحْوِ نِكَاحٍ) أَي: مِنْ كُلِّ حُرْمَةٍ مُزِيلَةٍ لِلْفِرَاشِ، بِخِلَافِ الْحُرْمَةِ بِالْحَيْضِ
وَالنَّفَاسِ وَالصَّوْمِ وَالْإِحْرَامِ، وَأَدْخَلَ بِلَفْظِ ((نَحْوِ)) الْاِسْتِرَاقَ فِيهَا، فَلَوْ وَلَدَتْ الْمُشْتَرِكَةُ وَلَدًا ثَانِيًا
لَمْ يَثْبُتْ بِلا دَعْوَى كَمَا سَبَقَ كَرِهَ^(٣) قَبِيلَ قَوْلِهِ: ((وَهِيَ أُمُّ وَلَدَيْهِمَا))، وَيَأْتِي^(٤) بَيَانُهُ، أَوْ كَانَتْ
الْحُرْمَةُ بِسَبَبِ إِرْضَاعِهَا زَوْجَتَهُ الصَّغِيرَةَ، "نَهْر"^(٥).

[١٧٠١٦] (قوله: أَوْ وَطْءِ ابْنِهِ) مَصْدَرٌ مُضَافٌ لِفَاعِلِهِ، وَالْمُرَادُ: أَنْ يَطَّأَهَا أَحَدُ أَصُولِهِ أَوْ قُرُوعِهِ.

(١) ص ١٥٣ - "در".

(٢) "كشف الأسرار": باب شروط الإجماع ٤٥٨/٣.

(٣) ص ١٩٩ - "در".

(٤) المقولة [١٧٠٦١] قوله: ((ثُمَّ لَا يَثْبُتُ الْبَحْ)).

(٥) "النهر": كتاب الاعتاق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/أ.

أَوْ الْمَوْلَى أُمُّهَا، فَحِينَئِذٍ لَوْ وَلَدَتْ لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ لَا يَنْبُتُ إِلَّا بِدَعْوَةٍ، إِلَّا فِي الْمَرْوَجَةِ فَلَا يَنْبُتُ، بَلْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ بِدَعْوَتِهِ، وَلَوْ لَأَقْلَ مِنْ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ ثَبَتَ بِهَا دَعْوَةٌ وَفَسَدَ النِّكَاحُ؛.....

[١٧٠١٧] (قوله: أَوْ الْمَوْلَى أُمُّهَا) المراد: أَنْ يَطَأَ الْمَوْلَى إِحْدَى أَصُولِهَا أَوْ فُرُوعِهَا، [٤/٢٣١/ب]

ح^(١).

[١٧٠١٨] (قوله: فَحِينَئِذٍ أَي: فَحِينَ إِذْ حُرِّمَتْ عَلَيْهِ بِأَحَدٍ هَذِهِ الْأَشْيَاءِ. اهـ "ح"^(١)).

[١٧٠١٩] (قوله: لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ) كَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٢) عَنْ "الْبِدَائِعِ"^(٣)، قَالَ "ح"^(٤): ((وَالْأَوَّلَى: لِسِتَّةٍ أَشْهُرٍ فَأَكْثَرَ كَمَا لَا يَخْفَى)).

[١٧٠٢٠] (قوله: لَا يَنْبُتُ إِلَّا بِدَعْوَةٍ) لِأَنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهُ مَا وَطَّئَهَا بَعْدَ الْحُرْمَةِ، فَكَانَتْ حُرْمَةً الْوَطْءِ كَالْتَفْتِي دِلَالَةٍ، فَإِنْ ادَّعَاهُ يَنْبُتُ؛ لِأَنَّ الْحُرْمَةَ لَا تُزِيلُ الْمِلْكُ. [١٧٠٢١] (قوله: فَلَا يَنْبُتُ) لِأَنَّ الْوَلَدَ لِلْفِرَاشِ وَهُوَ الزَّوْجُ.

[١٧٠٢٢] (قوله: وَلَوْ لَأَقْلَ إِنْخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥) - بَعْدَ عَزْوِهِ مَا مَرَّ^(٦) لـ "الْبِدَائِعِ" -: ((وَالظَّاهِرُ تَقْيِيدُهُ بِالْأَكْثَرِ مِنَ السِّتَّةِ أَنَّهَا لَوْ وَلَدَتْهُ بَعْدَ غُرُوضِ الْحُرْمَةِ لَأَقْلَ مِنْ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ فَإِنَّهُ يَنْبُتُ نَسَبُهُ بِهَا دَعْوَةٌ لِلتَّيَقُّنِ بِأَنَّ الْعُلُوقَ كَانَ قَبْلَ غُرُوضِهَا، وَقَدْ ذَكَرَهُ فِي "فَتْحِ الْقَدِيرِ"^(٧) بَحْثًا)) اهـ. أَي فَقَدْ وَافَقَ بَحْثُهُ مَفْهُومَ الرَّأْيَةِ، فَافْهَم.

(١) "ح": كتاب العلق - باب الاستيلاء ٢٢٨/٢.

(٢) "البحر": كتاب العلق - باب الاستيلاء ٢٩٣/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الاستيلاء - فصل في أن حكم الاستيلاء نوعان ١٣١/٤.

(٤) "ح": كتاب العلق - باب الاستيلاء ٢٢٨/٢.

(٥) "البحر": كتاب العلق - باب الاستيلاء ٢٩٣/٤.

(٦) المقولة [١٧٠١٩] قوله: ((لَأَكْثَرَ مِنْ سِتَّةٍ أَشْهُرٍ)).

(٧) "الفتح": كتاب العلق - باب الاستيلاء ٣٢٣/٤.

لَنَدَبِ اسْتِيرَافِهَا قَبْلَهُ، "بحر"، وَقَدَّمْنَاهُ^(١) فِي نِكَاحِ الرَّقِيقِ وَتُبُوتِ النَّسَبِ (لَكِنَّهُ يَنْتَفِي بِنَفْسِهِ مِنْ غَيْرِ تَوْقُفٍ عَلَى لِعَانٍ) لِأَنَّ الْفِرَاشَ أَرْبَعَةٌ: ضَعِيفٌ.....

لَكِنْ يُبْغِي تَقْيِيدُ هَذَا إِذَا زَوَّجَهَا الْمَوْلَى غَيْرَ عَالِمٍ بِالْحَمْلِ لِمَا فِي "التَّوْشِيحِ" وَغَيْرِهِ: ((مِنْ أَنَّهُ يُبْغِي أَنَّهُ لَوْ زَوَّجَهَا بَعْدَ الْعِلْمِ قَبْلَ اعْتِرَافِهِ بِهِ أَنَّهُ يَجُوزُ النِّكَاحُ وَيَكُونُ نَفِيًّا)). أَهـ، ذِكْرُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) وَغَيْرِهِ فِي فَصْلِ مُحْرَمَاتِ النِّكَاحِ، وَقَدَّمْنَاهُ^(٣) فِي نِكَاحِ الْعَبْدِ، وَالْمُدْبِرَةِ وَالْفَتَى كَأَمُّ الْوَلَدِ بِالْأُولَى؛ لِأَنَّهُ إِذَا كَانَ نَفِيًّا فِيمَا يَثْبُتُ بِالسُّكُوتِ فَفِيمَا لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِالذَّعْوَةِ أُولَى، كَمَا فِي "النَّهْرِ"^(٤) مِنْ الْمُحْرَمَاتِ.

[١٧٠٢٣] قَوْلُهُ: لَنَدَبِ اسْتِيرَافِهَا قَبْلَهُ أَي: اسْتِيرَافِ الْمَوْلَى إِيَّاهَا قَبْلَ النِّكَاحِ، وَظَاهِرُهُ: أَنَّ الْعِلَّةَ فِي فَسَادِ النِّكَاحِ نَدَبُ الْاسْتِيرَافِ، وَأَنَّ ذَلِكَ مَذْكُورٌ فِي "الْبَحْرِ"، وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلِ الْعِلَّةُ فِي فَسَادِهِ ظُهُورُ الْحَبْلِ قَبْلَ تَمَامِ السَّتَةِ أَشْهُرٍ، كَمَا تَقْيِيدُهُ عِبَارَةً "الْبَحْرِ"؛ حَيْثُ قَالَ^(٥): ((وَأَفَادَ بِالتَّزْوِيجِ أَنَّهُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْاسْتِيرَافُ، قَالُوا: هُوَ مُسْتَحَبٌّ كَاسْتِيرَافِ الْبَائِعِ لِاحْتِمَالِ أَنَّهَا حَبَلَتْ مِنْهُ فَيَكُونُ النِّكَاحُ فَاسِدًا، فَكَانَ تَعْرِيفًا لِلْفَسَادِ)). أَهـ "ط"^(٦).

قَوْلُهُ: وَظَاهِرُهُ: أَنَّ الْعِلَّةَ فِي فَسَادِ النِّكَاحِ نَدَبُ الْاسْتِيرَافِ، وَأَنَّ ذَلِكَ مَذْكُورٌ فِي "الْبَحْرِ"، وَلَيْسَ كَذَلِكَ (إِنِّ) قَدْ يُقَالُ: إِنَّ قَوْلَهُ: ((نَدَبُ)) لَيْسَ عِلَّةً لِفَسَادِ النِّكَاحِ، وَعِلَّتُهُ ظَاهِرَةٌ، وَهِيَ مَا ذَكَرَهُ الْمُحَشِّي، سَلِّ لِمَا أَفَادَهُ الْكَلَامُ السَّابِقُ مِنْ أَنَّهُ صَحِيحٌ إِذَا وَلَدَتْهُ لَأَكْثَرٍ، بِمَعْنَى أَنَّهُ إِذَا زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ بِدُونِ اسْتِيرَافٍ، ثُمَّ أَنْتَ بَوْلِدَ لَأَكْثَرٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَكُونُ صَحِيحًا؛ لِأَنَّهُ إِذَا تَرَكَ أَمْرًا مَنُودِبًا، وَتَرَكَه لَا يَقْتَضِي الْفَسَادَ، بَلِ تَرَكَ الْوَاجِبَ لَا يَقْتَضِيهِ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ لِلصَّحَّةِ، وَعِبَارَةُ "الْبَحْرِ" الْمَقُولَةُ تَقْيِيدُ مَا قَالَهُ "الشَّارِحُ".

(١) ٥٧٣/٨، و ٤١٣/١٠ "در".

(٢) "البحر": كتاب النكاح - فصل في المحرمات ١١٤/٣ بتصرف.

(٣) المقلوبة [١٢٤٢٥] قوله: ((فهو من المولى)).

(٤) "النهر": كتاب النكاح - فصل في المحرمات ١٦٨/١ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٣/٤.

(٦) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣١٨/٢.

للأمة، ومُتَوَسِّطٌ لَأَمِّ الْوَلَدِ، وَعَلِمَ حُكْمُهُمَا، وَقَوِيَ لِلْمَنْكُوحَةِ فَلَا يَنْتَفِي إِلَّا بِالْعَنَانِ،
وَأَقْوَى لِلْمُعْتَدَةِ فَلَا يَنْتَفِي أَصْلًا؛ لَعَدَمِ الْعَنَانِ (إِلَّا إِذَا قَضَى بِهِ قَاضٍ).....

قُلْتُ: وَقَدْ مَنَّا^(١) فِي فَصْلِ الْمَحْرَمَاتِ: ((أَنَّ الصَّحِيحَ وَجُوبُ الْإِسْتِبْرَاءِ قَبْلَ التَّرْوِيجِ)). وَقَوْلُهُ:
((لَا حَتَمَ الْإِخ)) يُفِيدُ أَنَّهُ لَوْ تَحَقَّقَ حَبْلُهَا مِنْهُ بِأَنَّ وَلَدَتْ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ يَكُونُ النِّكَاحُ فَاسِدًا
سَوَاءً اسْتَبْرَأَ أَوْ لَا، وَيُفِيدُهُ عِبَارَةٌ "كَافِي الْحَاكِمِ"؛ حَيْثُ قَالَ: ((وَلَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ أُمَّ وَلَدِهِ
حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا فَيَعْلَمَ أَنَّهَا لَيْسَتْ بِحَامِلٍ، فَإِنْ زَوَّجَهَا فَوَلَدَتْ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ فَهُوَ مِنَ الْمَوْلَى،
وَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ)). أَمَّا وَجْهُهُ: أَنَّ الْإِسْتِبْرَاءَ عِلَامَةٌ ظَاهِرَةٌ بِاعْتِبَارِ الْغَالِبِ، وَإِلَّا فَقَدْ تَكُونُ حَامِلًا، وَمَا
رَأَتْهُ مِنَ الدَّمِ اسْتِحْصَاصَةً، وَالْوِلَادَةُ لِأَقْلٍ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ التَّرْوِيجِ دَلِيلٌ قَطْعِيٌّ [٤/٢٤١] عَلَى
كَوْنِهَا حَامِلًا وَقَدْ فُلَّ تَعَارُضُهُ الْعِلَامَةُ الظَّاهِرَةُ الْغَالِبَةُ، وَلَا يُقَالُ: إِنَّ تَزْوِيجَهَا بَعْدَ الْإِسْتِبْرَاءِ يَكُونُ نَفْيًا
لِلْوَلَدِ فَلَا يَثْبُتُ مِنْهُ؛ لِأَنَّا نَقُولُ: إِنَّمَا يَكُونُ نَفْيًا لَهُ إِذَا عَلِمَ بِوُجُودِهِ كَمَا مَرَّ^(٢) عَنْ "التَّوْشِيحِ"، أَمَّا إِذَا
زَوَّجَهَا عَلَى ظَنٍّ عَدَمَ وَجُودِهِ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّهُ مَوْجُودٌ فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ نَفْيًا لِنَسَبِهِ!! فَافْهَمِ.

(١٧٠٢٤) (قَوْلُهُ: لِلْأَمَّةِ) فَإِنَّهُ لَا يَثْبُتُ إِلَّا بِالدَّعْوَةِ، وَيَنْتَفِي بِإِلْعَانِ.

(١٧٠٢٥) (قَوْلُهُ: لِأَمِّ الْوَلَدِ) يَثْبُتُ بِالدَّعْوَةِ، وَيَنْتَفِي بِإِلْعَانِ، وَيَمْلِكُ نَقْلَ فِرَاشِهَا بِالتَّرْوِيجِ.

(١٧٠٢٦) (قَوْلُهُ: لِلْمُعْتَدَةِ) أَيِ: مُعْتَدَةِ الْبَائِنِ، "ح" ^(٣).

(١٧٠٢٧) (قَوْلُهُ: لَعَدَمِ الْعَنَانِ) لِأَنَّ شَرْطَ الْعَنَانِ قِيَامَ الزَّوْجِيَّةِ؛ بِأَنَّ تَكُونَ مَنْكُوحَةً أَوْ مُعْتَدَةً
رَجْعِيًّا كَمَا تَقْدَمُ فِي بَابِهِ، "ح" ^(٤).

(١٧٠٢٨) (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا قَضَى بِهِ) اسْتِثْنَاءٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((لَكِنَّهُ يَنْتَفِي بِنَفْسِهِ))، "ط" ^(٥).

(١) المقولة [١١٤٢٥] قوله: ((ولا يستبرئها زوجها)) وما بعدها.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "ح" - كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٨/ب.

(٤) "ح" - كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٨/ب، وقوله: ((رجعي)) ساقط من النسخة التي بين أيدينا.

(٥) "ط" - كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣١٩/٢.

غَيْرُ حَنْفِيٍّ يَرَى ذَلِكَ فَيَلْزُمُهُ بِالْقَضَاءِ (أَوْ تَطَاوُلَ الزَّمَانِ) وَهُوَ سَاكِتٌ كَمَا مَرَّ فِي
 اللَّعَانِ؛ لِأَنَّهُ دَلِيلُ الرِّضَى، "بِحَرْ" (فَلَا) يَنْتَفِي بِنَفْيِهِ فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ، (إِذَا أَسْلَمْتَ أُمُّ
 وَلَدِ الذَّمِّيِّ) يَعْنِي: الْكَافِرُ، أَوْ مُدْبِرُهُ، "مُسْكِينٌ"^(١) (عَرَضَ عَلَيْهِ الْإِسْلَامُ، فَإِنْ أَسْلَمَ
 فَهِيَ لَهُ، وَإِلَّا سَعَتْ) نَظَرًا لِلْحَانِئِينَ؛.....

[١٧٠٢٩] (قَوْلُهُ: غَيْرُ حَنْفِيٍّ) أَمَّا الْحَنْفِيُّ فَلَيْسَ لَهُ الْحُكْمُ مِنْ غَيْرِ صَرِيحِ الدَّعْوَى، "بِحَرْ"^(٢).

[١٧٠٣٠] (قَوْلُهُ: يَرَى ذَلِكَ) أَي: يَرَى صِحَّةَ الْقَضَاءِ بِأَنَّهُ وَلَدُهُ بَعْدَ نَفْيِهِ مِنْ غَيْرِ دَعْوَى.

[١٧٠٣١] (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ فِي اللَّعَانِ) حَيْثُ قَالَ هُنَاكَ^(٣): ((نَفَى الْوَلَدِ الْحَيَّ عِنْدَ التَّهْنِئَةِ
 - وَمُدَّتْهَا سَبْعَةُ أَيَّامٍ عَادَةً وَعِنْدَ ابْتِغَاءِ آلَةِ الْوِلَادَةِ - صَحَّ، وَبَعْدَهُ لَا؛ لِإِقْرَارِهِ بِوَلَادَةِ)) اهـ.

[١٧٠٣٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ دَلِيلُ الرِّضَى) عِبَارَةُ "الْبَحْرِ"^(٤): ((لَأَنَّ التَّطَاوُلَ دَلِيلُ إِقْرَارِهِ لَوْجُودِ ذَلِكِ
 مِنْ قَبُولِ التَّهْنِئَةِ وَنَحْوِهِ فَيَكُونُ كَالْتَّصَرُّيحِ)).

[١٧٠٣٣] (قَوْلُهُ: فِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ) زَادَ فِي "الشَّرْئِيعَاتِ"^(٥): ((مَا لَوْ أَعْتَقَهَا؛ فَإِنَّهُ يَثْبُتُ
 نَسَبٌ وَلَدُهَا إِلَى سِتِّينَ مِنْ يَوْمِ الْإِعْتِقَاقِ، كَمَا إِذَا مَاتَ، وَلَا يُمَكِّنُ نَفْيَهُ؛ لِأَنَّهُ فَرَّاشُهَا تَأْكُذُ
 بِالْحُرِّيَّةِ)) اهـ.

[١٧٠٣٤] (قَوْلُهُ: يَعْنِي الْكَافِرُ) أَي: لِيَشْمَلَ الْحَرْبِيُّ الْمُسْتَأْمَنَ، أَمَّا الَّذِي فِي دَارِ الْحَرْبِ
 فَلَا يُتِمَّكَ مِنْ عَرَضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ فَهُوَ مَعْلُومٌ أَنَّهُ غَيْرُ مُرَادٍ، فَافْهَمْ.

[١٧٠٣٥] (قَوْلُهُ: أَوْ مُدْبِرُهُ) ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَ"النَّهْرِ"^(٧) أَيْضًا.

[١٧٠٣٦] (قَوْلُهُ: نَظَرًا لِلْحَانِئِينَ) أَي: جَانِبِ أُمِّ الْوَلَدِ بِدَفْعِ الذَّلِّ عَنْهَا بِصَبْرِ وَرَتْنِهَا حُرَّةً يَدًا،

(١) "شرح مثلاً مسكين على الكتز": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ص ١٣٠..

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٤/٤.

(٣) ٢٢٢/١٠ وما بعدها "در".

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٤/٤.

(٥) "الشريعة": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٥/٤.

(٧) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/أ.

لأنَّ حُصُومَةَ الذَّمِّيِّ وَالذَّابَّةِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَشَدُّ مِنْ حُصُومَةِ الْمُسْلِمِ (فِي ثَلَاثٍ قِيمَتِهَا) قِنَةٌ (وَعَتَقَتْ بَعْدَ آدَانِهَا) أَي: الْقِيَمَةُ الَّتِي قَدَّرَهَا الْقَاضِي (وَهِيَ مُكَاتَبَةٌ فِي حَالِ سِعَاعَتِهَا) إِلَّا فِي صَوْرَتَيْنِ: (بَلَا رَدٍّ إِلَى الرَّقِّ لَوْ عَجَزَتْ) إِذْ لَوْ رُدَّتْ لِأَعِيدَتْ (وَلَوْ مَاتَ قَبْلَ سِعَاعَتِهَا) وَلَهَا وَلَدٌ وَلَدَتْهُ فِي سِعَاعَتِهَا سَعَى فِيمَا عَلَيْهَا، وَإِلَّا (عَتَقَتْ مَجَانًّا) لِأَنَّهَا أُمُّ وَلَدٍ، وَكَذَا حُكْمُ الْمُدْبِرِ،

وَجَانِبِ الذَّمِّيِّ يَصِلُ إِلَى بَدَلِ مِلْكِهِ.

مطلب: حُصُومَةُ الذَّمِّيِّ أَشَدُّ مِنْ حُصُومَةِ الْمُسْلِمِ

(١٧٠٣٧) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ حُصُومَةَ الذَّمِّيِّ (إِلخ) فِي "الْحَانَةِ"^(١) مِنَ الْغَضَبِ: ((مُسْلِمٌ غَضِبَ مِنْ ذِمِّيٍّ مَالًا أَوْ سَرَقَهُ فَإِنَّهُ يُعَاقَبُ عَلَيْهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ؛ لِأَنَّهُ أَخَذَ مَالًا مَعْصُومًا، وَالذَّمِّيُّ لَا يُرْجَى مِنْهُ الْعَفْوُ بِخِلَافِ الْمُسْلِمِ، فَكَانَتْ حُصُومَةُ الذَّمِّيِّ أَشَدَّ، وَعِنْدَ الْحُصُومَةِ لَا يُعْطَى ثَوَابٌ طَاعَةِ الْمُسْلِمِ لِلْكَافِرِ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ أَهْلِ الثَّوَابِ، وَلَا وَجْهٌ لِأَنَّهُ يُوضَعُ عَلَى الْمُسْلِمِ وَبِالْكَافِرِ فَيُتَقَسَّى فِي حُصُومَتِهِ، وَعَنْ هَذَا قَالُوا: إِنَّ حُصُومَةَ الذَّابَّةِ تَكُونُ أَشَدَّ مِنْ حُصُومَةِ الْآدَمِيِّ عَلَى الْآدَمِيِّ)) اهـ.

(١٧٠٣٨) (قَوْلُهُ: فِي ثَلَاثٍ قِيمَتِهَا قِنَةٌ) كَذَا قَالَهُ "الْإِتْقَانِي" [٤/٢٤٤/ب]: بِأَنَّهُ يُقَدَّرُ الْقَاضِي قِيمَتَهَا فَيُنْجَحُّهَا عَلَيْهَا فَتَصِيرُ مُكَاتَبَةً، وَهِيَ وَإِنْ كَانَتْ عِنْدَ الْإِمَامِ غَيْرَ مُتَقَوِّمَةٍ إِلَّا أَنَّ الذَّمِّيَّ يَتَقَبَّدُ فِي هَذَا تَقَوُّمُهَا، أَفَادَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٢)، وَمِثْلُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

(١٧٠٣٩) (قَوْلُهُ: إِذْ لَوْ رُدَّتْ) أَي: إِلَى الرَّقِّ لِأَعِيدَتْ مُكَاتَبَةً؛ لِقِيَامِ الْمَوْجِبِ مَا لَمْ يُسْلِمِ مَوْلَاهَا، "عَيْنِي"^(٤).

(١٧٠٤٠) (قَوْلُهُ: وَلَوْ مَاتَ قَبْلَ سِعَاعَتِهَا وَلَهَا وَلَدٌ (إِلخ) كَذَا فِي عَامَّةِ النُّسخِ، وَفِي بَعْضِهَا:

(١) "الْحَانَةِ": كِتَابُ الْغَضَبِ - فَصْلُ فِي بَرَاءَةِ الْغَاصِبِ وَالْمُدْبِرِ ٢٥٨/٣ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٢) "النَّهْرِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَادِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ق ٢٧٥/أ.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْغَتَائِقِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٣٣٥/٣.

(٤) انْظُرْ "شَرْحُ الْعَيْنِي عَلَى الْكُتُبِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَادِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٢٥٠/١.

فَيَسْعَى فِي ثُلْثِي قِيَمَتِهِ (ولو أَسْلَمَ قَبْلَ الذَّمِّ غَرَضَ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ، فَإِنْ أَسْلَمَ قَبْلَهَا وَإِلَّا أَمَرَ بِبَيْعِهِ) تَخْلَصًا مِنْ يَدِ الْكَافِرِ، ذَكَرَهُ "مُسْكِين"، (فَإِنْ ادَّعَى وَلَدَ أُمِّهِ مُشْتَرَكَةً) وَلَوْ مَعَ ابْنِهِ.....

((ولو مات قَبْلَ سِعَايَتِهَا عَنَقَتْ بِلَا سِعَايَةٍ، وَلَوْ مَاتَتْ هِيَ وَلَهَا وَلَدٌ)) إلخ وهي الصَّوَابُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((وَلَهَا وَلَدٌ)) إِنَّمَا يُنَاسِبُ مَوْتَهَا هِيَ لَا مَوْتَ سَيِّدِهَا، لَكِنْ يَتَقَى قَوْلُهُ: ((وَإِلَّا عَنَقَتْ مَحَنًا)) غَيْرَ مُرْتَبِطٍ بِمَا قَبْلَهُ وَلَا مَعْنَى لَهُ، فَكَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ تَعَامٍ عِبَارَةً "الْمُصْنَفُ": وَلَوْ مَاتَتْ هِيَ وَمَعَهَا وَلَدٌ وَلَدَتْهُ فِي سِعَايَتِهَا سَعَى فِيمَا عَلَيْهَا، كَمَا عُبِّرَ بِهِ فِي شَرْحِهِ عَلَى "الْمُلْتَقَى" ^(١).

[١٧٠٤١] (قَوْلُهُ: فَيَسْعَى فِي ثُلْثِي قِيَمَتِهِ) أَي: قَنًا، وَقِيلَ: فِي نَصْفِهَا، كَمَا مَرَّ ^(٢).

[١٧٠٤٢] (قَوْلُهُ: وَإِلَّا أَمَرَ بِبَيْعِهِ) لِأَنَّ الْبَيْعَ ^(٣) هُنَا مُمَكِّنٌ، بِخِلَافِ أَمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدْبِرِ.

[١٧٠٤٣] (قَوْلُهُ: ذَكَرَهُ "مُسْكِين") ^(٤) أَي: ذَكَرَ تَقْيِيدَ الْجَبْرِ عَلَى الْبَيْعِ بَعَرَضِ الْإِسْلَامِ عَلَيْهِ

وَابْنَيْهِ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٥).

[١٧٠٤٤] (قَوْلُهُ: وَلَوْ مَعَ ابْنِهِ) فِي بَعْضِ النُّسخ: ((ولو مَعَ أَبِيهِ - بِالْمُوَحَّدَةِ ثُمَّ الْمُشَاةِ - وَهِيَ الْمُوَافَقَةُ لِقَوْلِهِ فِي "الدَّرِّ الْمُتَقَى" ^(٦): ((وَلَوْ كَانَ الشَّرِيكَ أَبَاهُ))، وَاعْتَرَضَهَا "ح" ^(٧): ((بِأَنَّهَا غَيْرُ صَحِيحَةٍ))، وَاسْتَدْلَّ لِذَلِكَ بِقَوْلِ "الْبَحْرِ" ^(٨): ((وَشَجِلَ مَا إِذَا كَانَ الْمُدَّعِي مِنْهُمَا الْأَبَ، كَمَا إِذَا كَانَتْ مُشْتَرَكَةً بَيْنَ الْأَبِ وَابْنِهِ فَادَّعَاهُ الْأَبُ صَحَّ وَلَزِمَهُ نِصْفُ الْقِيَمَةِ وَالْعُقْرُ كَالْأَجْنَبِيِّ، بِخِلَافِ مَا إِذَا اسْتَوْلَدَهَا وَلَا مِلْكَ لَهُ فِيهَا حَيْثُ لَا يَجِبُ الْعُقْرُ عِنْدَنَا)) اهـ.

(١) "الدَّرِّ الْمُتَقَى": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٥٣٦/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ").

(٢) الْمَقُولَةُ [١٦٩٧٦] قَوْلُهُ: ((بِهِ يَفْتَى)).

(٣) فِي "٣": ((فَإِنْ بَيْعَهُ)).

(٤) "شَرْحُ مُسْكِينٍ عَلَى الْكُتُبِ": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ص ١٣٠.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَقْدِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٢٩٦/٤.

(٦) "الدَّرِّ الْمُتَقَى": كِتَابُ الْإِعْتِقَاقِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٥٣٦/١ (هَامِشٌ "مَجْمَعُ الْأَنْهَرِ").

(٧) "ح": كِتَابُ الْعَقْدِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ق ٢٢٨/ب.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَقْدِ - بَابُ الْإِسْتِیْلَاءِ ٢٩٧/٤.

(تَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ) ولو كافراً أو مريضاً أو مكاتباً، لَكِنَّهُ إِنْ عَجَزَ فَلَهُ يَبْعُهَا (وهي أم ولدِهِ وَضَمِينٌ).....

قلت: وفيه نظرٌ ظاهر؛ إذ لا مانع من دعوى الابن ولد الأمة المشتركة مع أبيه، نعم يُدْعَمُ الْكَبُّ إِذَا ادَّعَاهُ مَعَهُ، كما يأتي^(١) ولا دعوى هنا إلا من واحدٍ. وتخصيصُ صاحبِ "البحر"^(٢): ((بَكُونِ الْمُدَّعِي الْكَبُّ)) لِيَبَانَ الْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَبَيْنَ مَسْأَلَةِ أُخْرَى وَهِيَ: مَا إِذَا ادَّعَى وَلَدُ أُمِّهِ ابْنَهُ حَيْثُ لَا يَجِبُ عَلَيْهِ الْعَقْرُ؛ لِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يَكُنْ لِلْأَبِّ فِيهَا مِلْكٌ مَسَّتِ الْحَاجَةُ إِلَى إِبْهَاتِ الْمِلْكِ فِيهَا سَابِقاً عَلَى الْوُطْءِ نَفياً لَهُ عَنِ الزَّوْجِ فَلَا عَقْرَ، وَإِذَا كَانَ لَهُ فِيهَا مِلْكٌ فِي شِقْصٍ مِنْهَا لَمْ يَكُنْ زَوْجِي، وَانْتَفَتِ الْحَاجَةُ فَيَلْزَمُهُ نِصْفُ الْعَقْرِ، فَافْهَمِ.

[١٧٠٤٥] (قوله: تَبَتَ نَسَبُهُ مِنْهُ) لَأَنَّ النِّسْبَ إِذَا تَبَتَ مِنْهُ فِي نِصْفِهِ لِمُصَادَقَتِهِ مِنْهُ تَبَتَ فِي الْبَاقِي ضَرُورَةً أَنَّهُ لَا يَتَجَرَّى لِمَا أَتَى سَبَبُهُ - وَهُوَ الْعُلُوقُ - لَا يَتَجَرَّى؛ إِذْ [٢٥٣/٤] الْوَلَدُ الْوَاحِدُ لَا يَلْعَلُ مِنْ مَاءَيْنِ، "درر"^(٣).

[١٧٠٤٦] (قوله: أو مكاتباً إلخ) في "كافي الحاكم": ((وَإِذَا كَانَتِ الْجَارِيَةُ بَيْنَ حُرٍّ وَمُكَاتَبٍ فَوَلَدَتْ وَلَدًا فَادَّعَاهُ الْمُكَاتَبُ فَإِنَّ الْوَلَدَ وَلَدُهُ، وَالْجَارِيَةُ أُمُّ وَلَدِهِ لَهُ، وَيُضَمَّنُ نِصْفَ قِسْمَتِهَا يَوْمَ عُلِقَتْ مِنْهُ وَنِصْفَ عَقْرِهَا، وَلَا يُضَمَّنُ مِنْ قِيمَةِ الْوَلَدِ شَيْئاً، فَإِنْ ضَمِنَ ذَلِكَ ثُمَّ عَجَزَ كَانَتِ الْجَارِيَةُ وَوَلَدُهَا مَمْلُوكَيْنِ لِمَوْلَاهُ، وَإِنْ لَمْ يَضْمَنْ ذَلِكَ وَلَمْ يُخَاصِمْهُ رَجَعَ نِصْفُ الْجَارِيَةِ وَنِصْفُ الْوَلَدِ لِلشَّرِيكِ الْحُرِّ)) اهـ.

[١٧٠٤٧] (قوله: لَكِنَّهُ إِنْ عَجَزَ فَلَهُ يَبْعُهَا) قَدْ عَلِمْتَ أَنَّهُ إِنْ عَجَزَ بَعْدَ الضَّمَانِ صَارَتِ الْجَارِيَةُ

(قوله: قلت: وفيه نظرٌ ظاهر إلخ) على ما ذكره الأحسن المبالغة بقوله: ولو مع ابنه؛ لأنه محل التوهم لعدم لزوم شيء من العقر على الأب المدعي، وحينئذٍ قد يقال: إن مراد "ح" بأنها غير صحيحة من حيث حسن الصناعة، لا من حيث الحكم.

(١) المَقُولَةُ [١٧٠٦١] قوله: ((ثُمَّ لَا يَبْتَئُ بِإِلْخ)).

(٢) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٧/٤.

(٣) "الدرر والغرر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٠/٢.

يَوْمَ الْعُلُوقِ (نِصْفَ قِيَمَتِهَا وَنِصْفَ عُقْرِهَا) وَلَوْ مُعْسِراً (لَا قِيَمَةَ وَلَدِهَا) لِأَنَّهُ عَلِقَ
حُرَّ الْأَصْلِ.....

وَوَلَدُهَا لِمَوْلَاهُ، وَإِنْ عَجَزَ قَبْلَهُ رَجَعَ نِصْفُ الْجَارِيَةِ وَالْوَلَدُ لِلشَّرِيكِ، وَحِينَئِذٍ فَالضَّمِيرُ فِي: ((نَه
يَبْعُهَا عَلَى الْأَوَّلِ)) يَرْجِعُ لِلْمُكَاتَبِ يَعْنِي: بِإِذْنِ مَوْلَاهُ، أَوْ لِلْمَوْلَى، وَعَلَى الثَّانِي يَرْجِعُ لِلشَّرِيكِ،
وَيَكُونُ الْمُرَادُ فِي يَبْعُهَا يَبْعَ حِصَّتِهِ مِنْهَا، فَافْهَم.

(١٧٠٤٨) (قَوْلُهُ: يَوْمَ الْعُلُوقِ) الْأَوَّلَى ذِكْرُهُ بَعْدَ قَوْلِهِ: ((نِصْفَ قِيَمَتِهَا وَنِصْفَ عُقْرِهَا))، فَإِنَّ
كُلًّا مِنَ الْقِيَمَةِ وَالْعُقْرِ يُعْتَبَرُ يَوْمَ الْعُلُوقِ كَمَا فِي "الْفَتْح" (١) وَغَيْرِهِ.

(١٧٠٤٩) (قَوْلُهُ: نِصْفَ قِيَمَتِهَا) لِأَنَّهُ تَمَلَّكَ نَصِيبَ صَاحِبِهِ حِينَ اسْتَكْمَلَ الْاِسْتِيلَادَ،
"دَر" (٢).

(١٧٠٥٠) (قَوْلُهُ: وَنِصْفَ عُقْرِهَا) لِأَنَّهُ وَطِئَ جَارِيَةً مُشْتَرَكَةً؛ إِذْ مِلْكُهُ يَبْتُ بَعْدَ الْوَطْءِ حُكْمًا
لِلْاِسْتِيلَادِ فَيَعْبُدُ الْمِلْكُ فِي نَصِيبِ صَاحِبِهِ، "دَر" (٢). وَقَدْ مَنَّا (٣) فِي أَوَّلِ بَابِ الْمَهْرِ عَنْ "الْفَتْح":
((أَنَّ الْعُقْرَ هُوَ مَهْرٌ مِثْلُهَا فِي الْجَمَالِ)) أَيْ: مَا يُرْغَبُ بِهِ فِي مِثْلِهَا جَمَالًا فَقَطْ.

(١٧٠٥١) (قَوْلُهُ: وَلَوْ مُعْسِراً) لِأَنَّهُ ضَمَانُ تَمَلُّكِ، بِخِلَافِ ضَمَانِ الْعِتْقِ، كَمَا تَقَرَّرَ فِي مَوْضِعِهِ،
"دَر" (٤).

(١٧٠٥٢) (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ عَلِقَ حُرَّ الْأَصْلِ) إِذِ النَّسَبُ يَسْتَبْدُ إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ، وَالضَّمَانُ
يَحْبُ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ فَيَحْدُثُ الْوَلَدُ عَلَى مِلْكِهِ وَلَمْ يَلْعُقْ مِنْهُ شَيْءٌ عَلَى مِلْكِ شَرِيكِهِ،
"دَر" (٤).

(١) "الْفَتْح": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْاِسْتِيلَادِ ٣٤٠/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٢) "الدَّرُّ وَالغَرَرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْاِسْتِيلَادِ ٢١١/٢.

(٣) الْمَقُولَةُ [١١٨٧٨] قَوْلُهُ: ((وَفِي الْإِمَاءِ (لِخ)))).

(٤) "الدَّرُّ وَالغَرَرُ": كِتَابُ الْعِتَاقِ - بَابُ الْاِسْتِيلَادِ ٢١١/٢.

(وإن ادَّعِيَاهُ مَعًا) أو جُهِلَ السَّابِقُ (وقد استويا) وَقَتَ الدَّعْوَةِ لَا الْعُلُوقِ (في الأوصافِ فهو ابْنُهُمَا) فلو لم يستويا قُدِّمَ مِنَ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ.....

(تنبيه)

٤٠/٣

قَيَّدَ الْمَسْأَلَةَ فِي "الفتح" ^(١) بقوله: ((هَذَا إِذَا حَمَلَتْ عَلَى مِلْكِيهِمَا، فَلَوْ اشْتَرَاها حَابِلًا فادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا بَتَّ نَسَبُهُ مِنْهُ وَيَضْمَنُ لَشَرِيكِهِ نِصْفَ قِيَمَةِ الْوَلَدِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ اسْتِنَادُ الْاِسْتِيْلَاءِ إِلَى وَقْتِ الْعُلُوقِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ فِي مِلْكِيهِمَا، وَلِذَا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ عَقْرُ لَشَرِيكِهِ هُنَا))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

[١٧٠٥٣] (قوله: وإن ادَّعِيَاهُ مَعًا) قَيَّدَ بِالْمَعِيَّةِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ سَبَقَ أَحَدُهُمَا بِالدَّعْوَةِ فَالسَّابِقُ أَوَّلَى كَائِنًا مَنْ كَانَ، "جوهرة" ^(٢). وَكُونُهُمَا اثْنَيْنِ غَيْرُ قَيِّدٍ عِنْدَهُ بَلْ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ" يَثْبُتُ مِنْ ثَلَاثَةِ لَا غَيْرُ، وَعِنْدَ "زُفَرٍ" مِنْ خَمْسَةٍ.

[١٧٠٥٤] (قوله: وقد استويا إلخ) أي: بَأَنَّ يَكُونَا مَالَكَيْنِ أَجَنَبَيْنِ مُسْلِمَيْنِ أَوْ حُرَّيْنِ أَوْ ذَمِّيَّيْنِ أَوْ مَحْرُوسَيْنِ.

[١٧٠٥٥] (قوله: وَقَتَ الدَّعْوَةِ إلخ) [ب/٢٥/٤١] فلو كان أَحَدُهُمَا مُسْلِمًا وَالْآخَرُ ذَمِّيًّا وَقَتَ الْعُلُوقِ ثُمَّ أَسْلَمَ الذَّمِّيُّ وَقَتَ الدَّعْوَةِ كَانَا مُتَسَاوَيْنِ وَكَانَ لَهُمَا، كَمَا ذَكَرَهُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ".

[١٧٠٥٦] (قوله: قُدِّمَ مِنَ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ) قَالَ فِي "الفتح" ^(٣): ((إِذَا حَمَلَتْ عَلَى مِلْكٍ أَحَدِهِمَا رَقَبَةً فَبَاعَ نِصْفُهَا مِنْ آخَرٍ فَوَلَدَتْ - يَعْنِي: لِتَمَامِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ بَيْعِ النِّصْفِ - فادَّعِيَاهُ يَكُونُ

(قول "الشارح": فلو لم يستويا قُدِّمَ مِنَ الْعُلُوقِ إلخ) تقديم ((مَنِ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ)) لَا يَخْصُرُ مَسْأَلَةَ عَدَمِ الْاِسْتِوَاءِ.

(١) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٤٠/٤.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ١٩٣/٢.

(٣) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٤٢/٤.

ولو يَنكِاحُ، وَأَبٌ وَمُسْلِمٌ وَحُرٌّ وَذِمِّيٌّ وَكِتَابِيٌّ عَلَى ابْنِ وَذِمِّيٍّ وَعَبْدٍ وَمُرْتَدٍّ وَمَجُوسِيٍّ،

الأَوَّلُ أَوَّلُ؛ لَكَوْنِ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ)) اهـ. وَكَانَ الْمُنَاسِبُ أَنْ يَقُولَ: لِأَقْلَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَبِيعُ النَّصْفُ بِذَلِكَ قَوْلُهُ: ((لِكَوْنِ الْعُلُوقِ فِي مِلْكِهِ)) وَبِذَلِكَ مَا يَأْتِي^(١) فِي مَسْأَلَةِ النِّكَاحِ. اهـ "ح" (٢).
وَفِي "كَافِي الْحَاكِمِ" مِنْ بَابِ دَعْوَةِ الْحَمْلِ: ((وَإِذَا كَانَتِ الْأُمَةُ بَيْنَ رَجُلَيْنِ فَوَلَدَتْ وَلَدًا فَادَّعِيَاهُ جَمِيعًا وَقَدْ مَلَكَ أَحَدُهُمَا نَصِيْبَهُ مِنْهُ شَهْرٌ وَالْآخَرُ مِنْذُ سِتَّةِ أَشْهُرٍ قَدَّمَ صَاحِبُ الْمَلِكِ الْأَوَّلُ)).

[١٧٠٥٧] (قَوْلُهُ: وَلَوْ يَنكِاحُ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((إِذَا كَانَ الْحَمْلُ عَلَى مِلْكِ أَحَدِهِمَا يَنكِاحًا ثُمَّ اشْتَرَاهَا هُوَ وَآخَرُ فَوَلَدَتْ لِأَقْلَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ الشَّرَاءِ فَادَّعِيَاهُ فِيهِ أُمُّ وَلَدِ الزَّوْجِ، فَإِنَّ نَصِيْبَهُ صَارَ أُمُّ وَلَدِ لَهٗ، وَالِاسْتِيْلَادُ لَا يَحْتَمِلُ التَّحْزِيْ عِنْدَهُمَا وَلَا بَقَاءَهُ عِنْدَهُ فَيُبَيِّتُ فِي نَصِيْبِ شَرِيْكِهِ أَيْضًا)). اهـ "ح" (٤).

[١٧٠٥٨] (قَوْلُهُ: وَأَبٌ) مَعْطُوفٌ عَلَى ((مَرْءٍ)) فِي قَوْلِهِ: ((قَدَّمَ مَنِ الْعُلُوقُ فِي مِلْكِهِ))، "ط" (٥).

[١٧٠٥٩] (قَوْلُهُ: عَلَى ابْنِ إِبْلِخٍ) لَفٌّ عَلَى سَبِيلِ النَّشْرِ الْمُرْتَبِّ، "ط" (٦).

[١٧٠٦٠] (قَوْلُهُ: وَمُرْتَدٍّ) كَذَا وَقَعَ فِي "الْبَحْرِ"^(٦)، وَتَبِعَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٧) وَ"الشَّرْئِيلَالِيَّةُ"^(٨)،

(قَوْلُهُ: وَكَانَ الْمُنَاسِبُ أَنْ يَقُولَ: لِأَقْلَ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ إِبْلِخٍ) بَلِ الْمُنَاسِبُ مَا فَعَلَهُ فِي "الْفَتْحِ"؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَتَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْبَيْعِ يَكُونُ فِي مِلْكِهِ الْبَائِعُ، وَلَا يَتَأَنَّى أَنْ يَكُونَ فِي مِلْكِهِ الْمُشْتَرِي؛ لِأَنَّ مِلْكَهُ عَقِبَ الْبَيْعِ، فَلَمْ يَكُنِ الْعُلُوقُ فِيهِ؛ لِتَقْصَانِ مَنْدُوكِهِ مِلْكِهِ حِينَئِذٍ عَنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ.

(١) فِي الْمَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٢) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ق ٢٢٩/أ.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ٣٤٢/٤.

(٤) "ح": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ق ٢٢٩/أ.

(٥) "ط": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ٣٢٠/٢.

(٦) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ٢٩٧/٤.

(٧) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِعْتَاقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ق ٢٧٥/ب.

(٨) "الشَّرْئِيلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْعَتَقِ - بَابُ الْإِسْتِيْلَادِ ٢١/٢. (هَامِشُ "الدَّرُو وَالْفَرَز").

ثُمَّ لَا يَثْبُتُ نَسَبٌ وَلَدٍ ثَانٍ بِلَا دَعْوَةٍ؛ لِحُرْمَةِ الْوَطْءِ.....

وهو سَبَقَ قَلَمٌ مِنْ صَاحِبِ "البحر"؛ لِمُخَالَفَتِهِ لِمَا فِي "كافي الحاكيم" و"غاية البيان" و"الفتح"^(١) و"الزليعي"^(٢) مِنْ تَقْدِيمِ الْمُرْتَدِّ عَلَى الذَّمِّ؛ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الْإِسْلَامِ، أَيْ: لِأَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى الْإِسْلَامِ فَيَكُونُ الْوَلَدُ مُسْلِمًا وَهَذَا أَنْفَعُ لَهُ، وَنَقَلَ "ط"^(٣) عَنْ "أبي السُّعْدِ"^(٤) التَّنِيهِ عَلَى أَنَّهُ سَبَقَ قَلَمٌ^(٥) كَمَا قُلْنَا.

ثُمَّ أَعْلَمُ أَنَّ مُقْتَضَى تَقْدِيمِ أَحَدِهِمَا فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ - وَهُوَ مَنْ وَجَدَ مَعَهُ الْمُرْجَحَ - أَنَّهُ يَصِيرُ حُكْمُهُ حُكْمَ مَا لَوْ ادَّعَاهُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَقَطُّ لِمَا سَمِعْتُ^(٦) مِنْ عِبَارَةِ "الفتح": ((مِنْ أَنَّهُا تَصِيرُ أُمُّ وَلَدِ الزَّوْجِ، وَيُثْبِتُ النَّسَبَ مِنْهُ))، وَعَبِيهِ فَيُضْمَنُ نِصْفَ فِيمَتِهَا وَنِصْفَ عَقْرِهَا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فَاغْتِنِمَهُ، فَإِنِّي لَمْ أَرْ مَنْ صَرَّحَ بِهِ. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "كافي الحاكيم الشهيد" مَا نَصَّهُ: ((وَإِذَا كَانَتِ الْحَارِيَّةُ بَيْنَ مُسْلِمٍ وَذِمِّيٍّ وَمُكَاتِبٍ وَعَبْدٍ فَادَّعَاوَا جَمِيعًا وَلَدَهَا فَدَعْوَةُ الْمُسْلِمِ أُولَى، وَإِنْ كَانَ نَصِيْبُهُ أَقْلُ الْأَنْصِبَاءِ، وَعَلَيْهِ ضَمَانُ حِصَّةِ شُرَكَائِهِ مِنْ قِيَمَةِ الْأُمِّ وَالْعَقْرِ، وَعَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنَ الْآخَرِينَ حِصَّةُ شُرَكَائِهِ مِنَ الْعَقْرِ لِإِقْرَارِهِ بِالْوَطْءِ إِلَّا أَنَّ الْعَبْدَ يُؤْخَذُ بِهِ بَعْدَ الْعِتْقِ)) اهـ. فِهَذَا صَرِيحٌ فِيمَا قُلْنَا وَلِلَّهِ الْحَمْدُ.

[١٧٠٦١] (قوله): ثُمَّ لَا يَثْبُتُ (إلخ) [٢٦٣/٤] أقول: هَذَا رَاجِعٌ لِأَصْلِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ: مَا إِذَا ادَّعَاهُ مَعًا وَقَدْ اسْتَوَيَا فِي الْأَوْصَافِ وَتَبَتِ نَسَبُهُ مِنْهُمَا، لَا لِصُورِ الدَّعْوَى مَعَ الْمُرْجَحِ وَإِنْ أَوْهَمَ كَلَامُهُ - بَعَا "للبحر"^(٧) و"النهر"^(٨) - خِلَافَهُ؛ لِمَا عَلِمْتُ مِنْ تَقَدُّمِ مَنْ مَعَهُ التَّرْجِيحُ وَأَنَّهُمَا تَصِيرُ أُمُّ وَلَدِهِ، وَتُثْبِتُ النَّسَبَ مِنْهُ، وَحَيْثُ صَارَتْ أُمُّ وَلَدِهِ وَحْدَةً لَمْ يَبْقَ لَهُ شَرِيكَ فِيهَا فَلَا يَحْرُمُ وَطْؤُهَا

(١) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٤٤/٤.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠٥/٣.

(٣) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٢٠/٢.

(٤) "فتح المعين": كتاب الإعتاق - باب التدبير ٢٨٨/٢-٢٨٩.

(٥) نقول: لَكِنْ بَعْدَ تَقْلِ أَبِي السُّعْدِ هَذِهِ الْعِبَارَةُ قَالَ: ((أَقُولُ: فِي كَوْنِهِ سَبَقَ قَلَمٌ نَظَرًا؛ لِأَنَّ مَا فِي "البحر" و"الندرة" مُوَافِقٌ لِمَا فِي "النهر"، وَأَيْضًا: السُّبْدُ "الحموي" نَقَلَ عِبَارَةَ "النهر" وَتَقَرَّرَهَا، فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ قَوْلٌ مُقَابِلٌ)).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٧٠٥٧] قَوْلُهُ: ((وَلَوْ بِنِكَاحٍ)).

(٧) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٩/٤.

(٨) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ٢٧٥/ب.

كما مر، (وهي أم ولدُهما) إن حبلت في ملكهما،.....

عليه، فإذا جاءت بولدٍ ثانٍ يثبتُ منه بلا دَعْوَى، كما لو ادَّعاهُ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فَقَطْ. وقد نَقَلَ في "البحر" ^(١) و"النهر" ^(٢) الْمَسْأَلَةَ عَنْ "الْمُحْتَبَى"، وَالَّذِي فِي "الْمُحْتَبَى" ذَلِيلٌ لِمَا قُلْنَا؛ فَإِنَّهُ قَالَ فِي تَعْلِيلِ أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ: ((وَلَأَنَّهُمَا اسْتَوَيَا فِي سَبَبِ الْاسْتِحْقَاقِ فَيَسْتَوِيَانِ فِيهِ، حَتَّى لَوْ وَجَدَ الْمُرْجَحُ لَا يَثْبُتُ مِنْهُمَا؛ بَأَنَّ كَانَ أَحَدُهُمَا أَمَّا الْآخَرُ، أَوْ كَانَ مُسْلِمًا وَالْآخَرُ ذِمِّيًّا ثَبِتَ مِنَ الْأَبِّ وَالْمُسْلِمِ لَوْجُودُ الْمُرْجَحِ، وَلَمَّا ثَبِتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا صَارَتْ أُمُّهُ أُمَّ وَلَدٍ لَهُمَا، وَيَقَعُ عَقْرُهَا قِصَاصًا، وَلَوْ جَاءَتْ بَآخَرَ لَمْ يَثْبُتْ نَسَبُهُ مِنْ وَاحِدٍ إِلَّا بِالدَّعْوَى؛ لِأَنَّ الْوَطْءَ حَرَامٌ فَتَعْتَبَرُ الدَّعْوَةُ)) اهـ. فَقَوْلُهُ: ((وَلَمَّا ثَبِتَ نَسَبُهُ مِنْهُمَا)) رَاجِعٌ لِأَصْلِ الْمَسْأَلَةِ لَا لِمَسْأَلَةِ الْمُرْجَحِ؛ لِقَوْلِهِ فِي مَسْأَلَةِ الْمُرْجَحِ: ((لَا يَثْبُتُ مِنْهُمَا))، فَقَوْلُهُ: ((وَلَوْ جَاءَتْ بَآخَرَ)) مِنْ فُرُوعِ أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ ^(٣) أَيْضًا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، فَافْهَمْ وَاعْتَنِمْ هَذَا التَّحْرِيرَ فَإِنَّهُ مِنْ فَتْحِ الْقَدِيرِ.

[١٧٠٦٢] (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ ^(٤)) أَيِ فِي قَوْلِهِ: ((إِذَا لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ))، "ح" ^(٥).

[١٧٠٦٣] (قَوْلُهُ: وَهِيَ أُمُّ وَلَدِهِمَا) فَتَحْدُثُ كُلًّا مِنْهُمَا يَوْمًا، وَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا عَتَقَتْ، وَلَا ضَمَانَ لِلْحَيِّ فِي تَرْكَةِ الْكِتِّ لِرِضَا كُلِّ مِنْهُمَا بَعْدَ الْمَوْتِ، وَلَا تَسْعَى لِلْحَيِّ عِنْدَ أَبِي حَنِيفَةَ؛ لِعَدَمِ تَقْوِيمِهَا، وَعَلَى قَوْلِهِمَا: تَسْعَى فِي نِصْفِ قِيمَتِهَا، "بحر" ^(٦).

[١٧٠٦٤] (قَوْلُهُ: إِنْ حَبِلَتْ فِي مِلْكِهِمَا) بَأَنَّ وَلَدَتْ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ فَكَثُرَ مِنْ يَوْمِ الشَّرَاءِ، "ح" ^(٧).

(قَوْلُهُ: لِرِضَا كُلِّ مِنْهُمَا بَعْدَ الْمَوْتِ إلخ) وَنَقَلَ فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الْمُحْتَبَى": أَنَّ عَتَقَ أُمُّ الْوَلَدِ لَا يَتَجَرَّأُ اتِّفَاقًا اهـ. وَسَيَنْقُلُ "الْمُحْتَبَى" عِبَارَةَ "الْمُحْتَبَى" بِلَفْظِهَا.

(١) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٩/٤.

(٢) "النهر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٧٥/٥.

(٣) مِنْ ((لَا لِمَسْأَلَةٍ)) إِلَى ((أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ)) سَاقِطٌ مِنْ "٦".

(٤) ص ١٨٨ - "در".

(٥) "ح" - كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٢٩/١.

(٦) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٨/٤.

(٧) "ح" - كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٢٩/١.

لا لو اشترىها حبلً؛ لأنها دعوة عتق فولاؤه لهما، وبإدعاء أحدهما يضمن نصف قيمة الولد.....

عن "البحر"^(١).

[١٧٠٦٥] (قوله: لا) أي: لا تكون أم ولد لهما لو اشترىها حبلً؛ بأن ولدت لأقل من ستة أشهر من وقت الشراء فدعيها، وكذا لو اشترىها بعد الولادة ثم ادعيها، "بحر"^(١).

[١٧٠٦٦] (قوله: لأنها دعوة عتق) أي: لا دعوة استيلاء، فيعتق الولد مقتصراً على وقت الدعوة، بخلاف دعوى الاستيلاء فإن شرطها كون العتوق في الملك، وتستند الحرية إلى وقت العتوق فيعتق حراً. اهـ "فتح"^(٢).

وحاصله: أن قول كل منهما: هذا الولد ابني تحرير منهما، ولا تصير أمه أم ولد لهما، ولا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه كما في "الزيلي"^(٣).

[١٧٠٦٧] (قوله: فولاؤه لهما) تفريع على كونها دعوة عتق من كل منهما، فكان كل واحد أعقق نصيبه منه فيكون ولاؤه له، لكن صرح "الزيلي"^(٣) [٢٦٦ق/ب] وكذا في "الدرر"^(٤): ((بثبوت النسب منهما))، فحيث ثبت النسب فما فائدة الولاة!! تأمل. نعم تقدم أول العتق^(٥): أنه إذا قال: هذا ابني عتق مطلقاً، وكذا يثبت نسبه إذا صلح أبناؤه وكان مجهول النسب وإلا لم يثبت نسبه^(٦)، وبه يحصل التوفيق، تأمل.

[١٧٠٦٨] (قوله: يضمن نصف قيمة الولد) أي: لأنها دعوة إعتاق فيضمن حصّة شريكه من الولد، بخلاف ما إذا حبّلت في ملكها فإنه لا يضمنه كما مر^(٧) في قوله: ((لا قيمة^(٨) ولدها)).

(١) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٩/٤.

(٢) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٤٢/٤.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠٥/٣.

(٤) "الدرر والغرر": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٢١/٢.

(٥) المقولة [١٦٤٩٦] قوله: ((فإن صلحوا)).

(٦) ((نسبه)) ليست في "أ".

(٧) ص ١٩٦ - "در".

(٨) في "م": ((قيمة))، وهو خطأ طباعي.

لا العُقْرُ، (وعلى كُلِّ نِصْفِ عُقْرِهَا وَتَقَاصًا، إِلَّا إِذَا كَانَ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا أَكْثَرَ فَيَأْخُذُ مِنْهُ الزَّيَادَةُ) لِأَنَّ الْمَهْرَ يَقْدَرُ الْمِلْكُ بِخِلَافِ الْبُتُوَّةِ وَالْإِرْثِ وَالْوَلَاءِ، فَإِنَّ ذَلِكَ لَهُمَا.....

[١٧٠٦٩] (قَوْلُهُ: لَا الْعُقْرُ) لَعَدَمِ الْوَطْءِ فِي مِلْكِهِ صَاحِبِهِ.

[١٧٠٧٠] (قَوْلُهُ: وَعَلَى كُلِّ نِصْفِ عُقْرِهَا) لِأَنَّ الْوَطْءَ فِي الْمَحَلِّ الْمُحْتَرَمِ لَا يَحُلُو عَنْ عُقْرِ

أَوْ عُقْرِ^(١)، وَقَدْ تَعَذَّرَ الْأَوَّلُ لِلشُّبْهَةِ فَتَعَيَّنَ الثَّانِي: "نَهْر"^(٢).

[١٧٠٧١] (قَوْلُهُ: وَتَقَاصًا) أَي: سَقَطَ مَا عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا لِلْآخِرِ بِمَا لَهُ عَلَى الْآخِرِ

إِنْ تَسَاوَيَا، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((وَفَائِدَةُ إِيْجَابِ الْعُقْرِ مَعَ هَذَا: أَنَّهُ لَوْ أَطْرَأَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ^(٤) بَقِيَ حَقُّ الْآخَرِ، وَلَوْ قَوْمٌ نَصِيبُ أَحَدِهِمَا بِالْأَوَّلِ وَالْآخَرِ بِالذَّهَبِ كَانَ لَهُ أَنْ يَدْفَعَ الدَّرَاهِمَ وَيَأْخُذَ الذَّهَبَ)).

[١٧٠٧٢] (قَوْلُهُ: فَيَأْخُذُ مِنْهُ الزَّيَادَةُ) وَكَذَا الْغَلَّةُ وَالْكَسْبُ وَالْخِدْمَةُ، "نَهْر"^(٥).

[١٧٠٧٣] (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْبُتُوَّةِ) أَي: النَّسَبِ.

[١٧٠٧٤] (قَوْلُهُ: وَالْإِرْثِ) أَي: إِرْثِ الْوَلَدِ مِنْهُمَا.

[١٧٠٧٥] (قَوْلُهُ: وَالْوَلَاءِ) حَقُّ التَّعْيِيرِ: وَالْوَلَايَةُ، أَي: وَلَايَةُ الْإِنْكَاحِ فَإِنَّهَا تَبَيَّنَتْ لِكُلِّ مَنِ

الْمُدَّعِيَيْنِ كَمَلًا، وَكَذَا فِي الْمَالِ عِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ"، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٦) عَنْ وَصَايَا "الْخَاطِيَةِ"^(٧): ((فَإِنْ كَانَ لِهَذَا الْوَلَدِ مَالٌ وَرِثَةٌ مِنْ أَخٍ لَهُ مِنْ أُمِّهِ أَوْ وَهَبَ لَهُ لَا يَنْفَرِدُ بِالتَّصَرُّفِ فِيهِ أَحَدُ الْأَبْوَيْنِ عِنْدَهُمَا، وَعِنْدَ "أَبِي يُوسُفَ": يَنْفَرِدُ)) اهـ.

(١) تقدم شرح هذه المفردة في ٥١٢/٩.

(٢) "النهر": كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/ب.

(٣) ((صاحبه)) ساقطة من "أ".

(٤) "النهر": كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥/ب.

(٥) "البحر" كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٩/٤.

(٦) "الخاتية": كتاب الوصايا - فصل في تصرفات الوصي في مال اليتيم إلخ ٥٢٧/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

سَوِيَّةٌ وَإِنْ كَانَ أَحَدُهُمَا أَكْثَرَ نَصِيبًا مِنَ الْآخَرِ) لَعَدِمَ تَحْزِي النِّسْبِ فَيَكُونُ سَوِيَّةً؛
لَعَدِمَ الْأُولَوِيَّةَ، وَيَتْبَعُهُ الْإِرْثُ وَالْوَلَاءُ (وَوَرِثَ الْابْنُ مِنْ كُلِّ إِرْثِ ابْنٍ) كَامِلٍ
(وَوَرِثْنَا^(١)) مِنْهُ إِرْثُ أَبِي) وَاحِدٍ،

[١٧٠٧٦] (قوله: سَوِيَّةٌ) أي: لا على قَلْبِ الْحِصَصِ، بَلْ يَسْتَوِيَانِ فِي بُيُوتِهِ لِكُلِّ مِنْهُمَا^(٢) كَمَلًا.
[١٧٠٧٧] (قوله: لَعَدِمَ تَحْزِي النِّسْبِ) (إِلخ) قال "الزَّيْلَعِيُّ"^(٣): ((النِّسْبُ وَإِنْ كَانَ لَا يَتَحْزَى
لَكِنْ يَتَعَلَّقُ بِهِ أَحْكَامُ مُتَحَرِّثَةٍ، كَالْمِيرَاثِ وَالنَّفَقَةِ وَالْحَضَانَةِ وَالتَّصَرُّفِ فِي الْمَالِ، وَأَحْكَامُ غَيْرِ
مُتَحَرِّثَةٍ، كَالنِّسْبِ وَوِلَايَةِ الْإِنْكَاحِ. فَمَا يَقْبَلُ التَّحَرُّثُ يَثْبُتُ بَيْنَهُمَا عَلَى التَّحَرُّثِ، وَمَا لَا يَقْبَلُهَا يَثْبُتُ
فِي حَقِّ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى الْكَمَالِ كَأَنَّهُ لَيْسَ مَعَهُ غَيْرُهُ)). اهـ وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٤).
[١٧٠٧٨] (قوله: إِرْثُ ابْنِ كَامِلٍ) لِإِقْرَارِ كُلِّ مِنْهُمَا أَنَّهُ ابْنُهُ عَلَى الْكَمَالِ، "نَهْر"^(٥).
[١٧٠٧٩] (قوله: وَوَرِثْنَا مِنْهُ إِرْثُ أَبِي وَاحِدٍ) لِأَنَّ الْمُسْتَحِقَّ أَحَدَهُمَا فَيَقْتَسِمَانِ نَصِيبَهُ لَعَدِمَ
الْأُولَوِيَّةَ، "نَهْر"^(٦). وَإِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا كَانَ كُلُّ الْمِيرَاثِ لِلْبَاقِي مِنْهُمَا، وَلَا يَكُونُ نِصْفُهُ لِلْبَاقِي وَنِصْفُهُ
لِوَرَثَةِ الْمَيِّتِ، كَذَا قَالُوا. وَيَلْزَمُ عَلَيْهِ أَنْ تَكُونَ أُمُّهُ أُمُّ وَلَدٍ لِلْبَاقِي فَلَا يَتَعَيَّنُ شَيْءٌ مِنْهَا بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا،
"حَمَوِي" عَنْ "الْيَعْقُوبِيَّةِ"، وَأَجَابَ السَّيِّدُ "أَبُو السَّعُودِ"^(٧): ((بِأَنَّ عَدِمَ تَوَرِثَ وَرَثَةَ الْمَيِّتِ لِلْمَانِعِ،
وَهُوَ حَاجِبُهُمْ بِأَبُوَّةِ الْبَاقِي لِثُبُوتِهَا لَهُ كَمَلًا، [١/٢٧٣/٤] وَلَا مَانِعَ لِعَيْنِ الْأُمِّ بِمَوْتِهِ، فَظَهَرَ الْفَرْقُ)).

(قوله: وَأَحْكَامُ غَيْرِ مُتَحَرِّثَةٍ كَالنِّسْبِ) (إِلخ) كَذَا عِبَارَةً "الزَّيْلَعِيُّ".

(١) في "ط": ((وَوَرِثَ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٢) في "الأصل": ((لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا)).

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ١٠٥/٣.

(٤) انظر "البحر" كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٧/٤.

(٥) في "الأصل" ((بِخَرِّ)) بِدَلِّ ((نَهْرٍ))، وَهُوَ خَطَأٌ، وَمَا أَشْتَبَاهُ مِنْ بَقِيَةِ النِّسْخِ هُوَ الصُّوَابُ الْمُوَافِقُ لِمَا فِي "النَّهْرِ":

كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥ ب.

(٦) "النهر": كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ق ٢٧٥ ب.

(٧) "فتح المعين": كتاب الإعناق - باب الاستيلاء ٢٨٩/٢.

وَكَذَا الْحُكْمُ عِنْدَ "الإمام" لو كَثُرُوا وَلَوْ نِسَاءً، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"، وَفِيهِ^(١): ((لو مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ اعْتَقَهَا عَتَقَتْ بِلَا شَيْءٍ)).

قُلْتُ: فَالْعِتْقُ إِنَّمَا يَتَجَرَّأُ فِي الْقِنَّةِ لَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ، بَلْ بَعْتِقِ بَعْضُهَا يَعْتِقُ^(٢) كُلَّهَا اتِّفَاقًا، "مُجْتَبًى"، فَلْيُحْفَظْ.

(جَارِيَةٌ بَيْنَ رَجُلَيْنِ وَلَدَتْ فَادَّعَاهُ أَحَدُهُمَا وَأَعْتَقَهُ الْآخَرُ.....)

[١٧٠٨٠] (قَوْلُهُ: وَكَذَا الْحُكْمُ الْخ) أَي: أَنَّ قَوْلَهُ: ((وَأِنْ ادَّعِيَاهُ مَعًا)) لَيْسَ بِقَيْدٍ، بَلْ إِذَا كَانَ الشَّرْكَاءُ جَمَاعَةً وَادَّعَوْهُ يَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْهُمْ عِنْدَ "الإمام"، وَعِنْدَ "أبي يُوسُفَ": يَثْبُتُ النِّسَبُ مِنَ اثْنَيْنِ فَقَطْ، وَعِنْدَ "مُحَمَّدٍ": مِنْ ثَلَاثَةٍ، وَعِنْدَ "زُفَرٍ": مِنْ خَمْسَةٍ.

[١٧٠٨١] (قَوْلُهُ: وَلَوْ نِسَاءً) أَي: لَوْ تَنَازَعَ فِيهِ امْرَأَتَانِ قَضَى بِهِ أَيْضًا بَيْنَهُمَا عِنْدَهُ لَا عِنْدَهُمَا، وَلَوْ مَعَهُمَا رَجُلٌ يَقْضِي بَيْنَهُمْ عِنْدَهُ، وَلِلرَّجُلِ فَقَطْ عِنْدَهُمَا، "بِحَرِّ"^(٣).

[١٧٠٨٢] (قَوْلُهُ: عَتَقَتْ بِلَا شَيْءٍ) أَي: بِلَا سِعَايَةٍ وَلَا ضَمَانٍ؛ لِمَا مَرَّ^(٤) مِنْ عَدَمِ تَقْوِيمِهَا عِنْدَهُ.

[١٧٠٨٣] (قَوْلُهُ: قُلْتُ الْخ) هُوَ لِصَاحِبِ "الْبَحْرِ"^(٥)، وَقَالَ: ((إِنَّهُ نَبِيٌّ عَلَيْهِ فِي "الْمُجْتَبَى").

قُلْتُ: وَالَّذِي فِي "الْمُجْتَبَى": ((قَالَ أَسْتَأْذِنُ: فَظَنَّ بَعْضُ النَّاسِ أَنَّ قَوْلَهُ: ((عَتَقَتْ بِالْإِجْمَاعِ))

(قَوْلُهُ: وَعِنْدَ "أبي يُوسُفَ" يَثْبُتُ النِّسَبُ مِنْ اثْنَيْنِ فَقَطْ الْخ) تَوْجِيهُ هَذِهِ الْأَقْوَالِ: أَنَّ الْقِيَاسَ يَنْفِي ثَبُوتَهُ مِنَ اثْنَيْنِ، لَكِنَّهُ تَرَكَهُ بَاطِلًا "عَمَرًا"، وَ"مُحَمَّدًا" يَقُولُ: يَثْبُتُ مِنْ ثَلَاثَةٍ لِقَرَبَائِهَا مِنَ الْإِثْنَيْنِ، وَ"أَبُو حَنِيفَةَ" يَقُولُ: إِنَّ سَبَبَ الثَّبُوتِ مِنْ أَكْثَرِ مَنْ وَاحِدٍ الْإِثْنَاءُ وَالدَّعْوَةُ فَلَا فَرْقَ، كَذَا ذَكَرَهُ شَرَّاحُ "الْهِدَايَةِ"، وَلَمْ يَظْهَرْ مِنْ هَذَا وَجْهٌ قَوْلِ "زُفَرٍ".

(١) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٨/٤ بتصرف.

(٢) في "ب" و "ط": ((بل يعتق بعضها بعق غيرها)).

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٨/٤.

(٤) المقولة [١٧٠٦٣] قوله: ((وهي أم ولدها)).

(٥) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٨/٤.

وخرج الكلامان مِنْهُمَا مَعًا.....

دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ الْإِعْتِاقَ لَا يَتَحَرَّى عِنْدَ "أبي حنيفة"، وقد كَشَفَ السَّرُّ فِيهِ "القاضي الصِّدْرُ" فِي "غِنَاءِ الْفُقَهَاءِ" ^(١) وَ"شَيْخُ الْإِسْلَامِ": بِأَنَّ الْإِعْتِاقَ يَتَحَرَّى عِنْدَهُ، لَكِنَّ الْعِتْقَ لَا يَتَحَرَّى فَيَسْرِي إِلَى نَصِيبِ شَرِيكِهِ، وَإِنَّمَا آخَرُ الْعِتْقِ فِيمَا إِذَا أَعْتَقَ بَعْضُ الْقَيْنِ نَظَرًا لِلْسَّائِكِتِ لِيَصِلَ إِلَى حَقِّهِ بِالضَّمَانِ أَوْ ^(٢) السَّعَايَةِ قَبْلَ بَطْلَانِ مِلْكِهِ وَلَا كَذَلِكَ هُنَا؛ لِأَنَّهُ لَا يَجِبُ لَا الضَّمَانُ وَلَا السَّعَايَةُ عِنْدَهُ، فَلَا فَائِدَةَ فِي تَأْخِيرِ الْعِتْقِ فِيهِ فَيُعْتَقُ فِي الْحَالِ)) اهـ.

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ الْكَلَامَ فِي تَحَرِّيِ إِعْتِاقِ أُمِّ الْوَلَدِ، وَأَمَّا نَفْسُ الْاسْتِيْلَادِ فَإِنَّهُ يَتَحَرَّى عِنْدَهُ كَالْتَدْبِيرِ كَمَا قَدْ مَنَاهُ ^(٣) عَنْ "البدائع". وَقَوْلُهُ: ((لَا فِي أُمِّ الْوَلَدِ)) يُفِيدُ أَنَّ الْإِعْتِاقَ يَتَحَرَّى فِي الْمُدْبِرِ وَالْمُكَاتَّبِ، وَذَكَرْتُ فِيمَا عُلِّقَتْهُ عَلَى "البحر" ^(٤) مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ، وَأَمَّا مَا اسْتَدَلَّ بِهِ "ط" ^(٥) عَنِ ذَلِكَ فَهُوَ إِنَّمَا يَدُلُّ عَلَى تَحَرِّيِ التَّدْبِيرِ وَالْكِتَابَةِ لَا عَلَى تَحَرِّيِ إِعْتِاقِ الْمُكَاتَّبِ وَالْمُدْبِرِ، فَافْهَم.

[١٧٠٨٤] (قَوْلُهُ) وَخَرَجَ الْكَلَامَانِ مِنْهُمَا مَعًا) أَمَّا لَوْ تَقَدَّمَ أَحَدُهُمَا، فَإِنْ كَانَ الدَّعْوَى فَهُوَ كَذَلِكَ بِالْأُولَى، وَإِنْ كَانَ الْإِعْتِاقَ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَوَّلُ لِكُونَ الْمُعْتَقِ قَدْ أَعْتَقَ نَصِيبَهُ فَيَشْرِيكَ الْخِيَارَاتُ السَّابِقَةَ، وَمِنْهَا الْإِعْتِاقُ. وَقَوْلُهُ: إِنَّهُ ابْنِي إِعْتِاقَ، وَيُثْبِتُ نَسَبَهُ مِنْهُ إِنْ جُهِلَ نَسَبُهُ، وَكَأَنَّهُمْ سَكَنُوا عَنْ بَيَانِ ذَلِكَ لِظُهُورِهِ.

(قَوْلُهُ) وَإِنْ كَانَ الْإِعْتِاقَ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَوَّلُ (الْخ) الظَّاهِرُ: أَنَّ الدَّعْوَى أَوَّلَى كَمَا يَفِيدُهُ التَّعْلِيلُ بِقَوْلِهِ: ((لَا اسْتِثْنَاءَ))، وَحِينَئِذٍ يَكُونُ التَّقْيِيدُ بِالْمَعْيَةِ لَيْسَ لِلْاِحْتِرَازِ اهـ. وَعَلَى مَا اسْتَظْهَرَهُ يَكُونَانِ مَسْتَوَيْنِ، لَا أَوْلَوِيَّةَ لِأَحَدِهِمَا عَلَى الْآخَرِ.

(١) "غناء الفقهاء": لأبي المعالي أحمد بن محمد المشهور بالقاضي الصدر السفي البزنجوي البغاري (ت ٥٤٢هـ). (كشف الظنون ١/٢، ١٢١٠، "الخواهر المضية" ٣٠٩/١، "الفوائد البهية" ص ٣٩، "هدية العارفين" ٧٧/٢).

(٢) ((أر)) ساقطة مِنْ "٣".

(٣) المقولة [١٦٩٩٧] قَوْلُهُ: ((أَي: مَنَكْهًا)).

(٤) "منحة الخالق على البحر الرائق": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٨/٤.

(٥) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٢١/٢.

فالدَّعْوَةُ أُولَى) لَاسْتِنَادِهَا لِلْعُلُوقِ، "حَاشِيَّةٌ"^(١).

(ادَّعى وَلَدَ أُمَةٍ مُكَاتَبَةٍ وَصَدَّقَهُ الْمُكَاتَبُ لَزِمَ النَّسَبُ) لِنَصَادُقِهِمَا، كَدَعْوَتِهِ وَلَدَ جَارِيَةٍ الْأَحْنَبِيِّ، أُمًّا وَلَدَ مُكَاتَبَتِهِ فَلَا يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهَا كَمَا سَيَجِيءُ (و) لَزِمَ الْمُدَّعِيَّ (الْعَقْرُ).....

٤٢/٣

[١٧٠٨٥] (قوله: فالدَّعْوَةُ أُولَى) وَلَوْ الْمُدَّعِي كَافِرًا، كَمَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ".

[١٧٠٨٦] (قوله: لَاسْتِنَادِهَا لِلْعُلُوقِ) أَي: لِيَوْفَتِ الْعُلُوقُ، وَالْإِعْتِاقُ يَقْتَصِرُ عَلَى الْحَالِ فَيَكُونُ الْمُعْتَقُ مُعْتَقًا وَلَدَ الْغَيْرِ، "ط"^(٢) عَنْ "الْمُنْجِ"^(٣).

[١٧٠٨٧] (قوله: كَدَعْوَتِهِ وَلَدَ جَارِيَةٍ الْأَحْنَبِيِّ) بِجَامِعِ عَدَمِ مِلْكِهِ التَّصَرُّفِ فِيهَا، بِخِلَافِ مَا لَوْ ادَّعى وَلَدَ جَارِيَةٍ [٤/٢٧ق/ب] ابْنِهِ؛ لِأَنَّ الْأَبَ يَمْلِكُ تَمْلُكُهُ فَلَا يُعْتَبَرُ تَصْدِيقُ الْإِبْنِ، بَلْ يُعْتَبَرُ تَصْدِيقُ الْمُكَاتَبِ وَالْأَحْنَبِيِّ، لَكِنْ يَأْتِي^(٤): ((أَنَّهُ يُعْتَبَرُ فِي الْأَحْنَبِيِّ تَصْدِيقُهُ فِي الْوَلَدِ وَالْإِحْلَالِ؛ إِذْ لَوْ ادَّعَاهُ مِنْ زَنًا لَا يَثْبُتُ نَسَبُهُ)).

[١٧٠٨٨] (قوله: أُمًّا وَلَدَ مُكَاتَبَتِهِ) أَي: لَوْ ادَّعى وَلَدَ نَفْسِ مُكَاتَبَتِهِ لَمْ يُشْتَرَطُ تَصْدِيقُهَا، وَخُبِرَتْ بَيْنَ الْبَقَاءِ عَلَى كِتَابَتِهَا وَأَخَذِ عَقْرِهَا، وَبَيْنَ أَنْ تُعْجِزَ نَفْسَهَا وَتَصِيرَ أُمًّا وَلَدٍ، كَذَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٥) وَ"الذَّرَائِعِ"، "نَهْر"^(٦).

[١٧٠٨٩] (قوله: كَمَا سَيَجِيءُ)^(٧) أَي: فِي كِتَابِ الْمُكَاتَبِ، "ح"^(٨).

[١٧٠٩٠] (قوله: وَلَزِمَ الْمُدَّعِيَّ الْعَقْرُ) لِأَنَّهُ وَطِئَ بِغَيْرِ نِكَاحٍ وَلَا مِلْكٍ يَمِينٍ، "دَرَر"^(٩).

(١) "الحاشية": كتاب العتاق - فصل في الاستيلاء ٥٧٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٢١/٢.

(٣) هذا الموضوع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٤) ص ٢٠٧ - "در".

(٥) "الهداية": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٧١/٢ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ق ٢٧٦/أ.

(٧) انظر "الدر" عند المقولة [٣٠٣٦٦] قوله: ((ويثبت نسبه بلا تصديقها)).

(٨) "ح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٩/أ.

(٩) "الدرر والغرر": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٢١/٣.

وقيمة الولد يوم ولد (وسقط الحد) عنه (للشبهة، ولم تصر أم ولده) لعدم ملكه،
(وإن كذبه) المكاتب (لم يثبت النسب) لحجره على نفسه بالعقد.
(ولدت منه جارية غيره، وقال: أحلها لي) ^(١) مولاهم والولد ولدي، وصدقه ^(٢)
المولى في الإحلال وكذبه في الولد لم يثبت نسبه، فإن صدقه فيهما جميعاً (ثبت) ^(٣).....

(١٧٠٩١) (قوله: وقيمة الولد) لأنه في معنى المغرور؛ حيث اعتمد ذليلاً وهو: أنه كسب
كسبه فلم يرص برقه فيكون حراً بالقيمة ثابت النسب منه إلا أن القيمة هنا تعتبر يوم ولد، وقيمة
ولد المغرور يوم الخصومة، "بحر" ^(٤)، والفرق في "الفتح" ^(٥).

(١٧٠٩٢) (قوله: لحجره على نفسه) أي: لمتنع السيد نفسه عن التصرف في كسب المكاتب
بالعقد، أي: بعقد الكتابة فاشترط تصديقه، إلا أنه لو ملك الولد يوماً عتق عليه، "نهر" ^(٦).

(١٧٠٩٣) (قوله: ولدت منه إلخ) في "كافي الحاكم": ((وإذا وطئ جارية رجل وقال: أحلها
لي والولد ولدي وصدقه المولى بأنه أحلها له وكذبه في الولد لم يثبت نسب الولد منه؛ لأن
الإحلال ليس ينكاح ولا يملك يمين، فإن ملكه يوماً ثبت نسبه منه، وإن ملك أمه كانت أم ولد
له، وإن صدقه المولى بأن الولد منه فهو ابنه حين صدقه وهو عبد لمولاه، وكذلك الجواب في
جارية الزوجة والأبوين إن ادعى أن مولاهم أحلها له وأن الولد ولده إلا أن الولد يعتق بالقرابة إذا
ثبت نسبه)) اهـ. وظاهر قوله: ((لأن الإحلال ليس ينكاح ولا يملك يمين)) يفيد أن المراد به
أن يقول: أحلها لك، ولعل وجه ثبوت النسب: أن هذا القول صار شبهة عقد؛ لأن حلها له

(١) في "ب": ((الي)).

(٢) في "د" و "و": ((نصدقه)).

(٣) في "د" و "و": ((يثبت)).

(٤) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٠٠/٤.

(٥) "الفتح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٤٦/٤.

(٦) "النهر": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء في ٢٧٦/١ تصريف.

وإلا لا) وقول "الزيلي"^(١): ((ولو صدقته في الولد يثبت))، أي: مع تصديقه في الإحلال

لا يكون إلا بالنكاح أو بملك اليمين، فكأنه قال: مَلَكَكَ بَعْضُهَا بِأَحَدِ هَذَيْنِ السَّبَبَيْنِ، وذلك وإن لم يصح لكنه يصير شبهة مؤثرة في نفي الحد وفي ثبوت النسب إذا صدقه السيد، أو ملك الولد لِمَا مر^(٢): ((من أنه إذا ملكها بعدما ولدت منه ينكح فاسيد أو وطء بشبهة تصير أم ولد))، أي: لثبوت النسب بذلك، هذا ما ظهر لي.

وفي حدود الفتاوى الهندية^(٣) عن "المحيط": ((رجل أحل جاريته لغيره فوطئها ذلك الغير لا حد عليه)) اهـ. فهذا يؤيد ما مر^(٤): ((من أن الإحلال قوله: أحلتها لك بدون ملك ولا نكاح))؛ إذ لو كان بأحدهما [١/٢٨٤] لم يكن للتصريح بسقوط الحد وجه؛ إذ لا معنى للقول بأن من وطئ زوجته أو أمته لا حد عليه، فافهم.

(١٧٠٩٤) (قوله: وإلا لا) أي: وإن لم يصدق فيهما جميعاً بأن كذبه فيهما جميعاً، أو في الإحلال فقط، أو في الولد فقط لم يثبت نسبه، لكن الأخيرة مذكورة في المتن، والأولى مفهومة منها بالأولى، فتبيحت الثانية مقصودة بالثبوت عليها؛ لمخالفتها لظاهر كلام "الزيلي"^(٥) المذكور ولدفع المخالفة بينهما، فافهم^(٦).

(١٧٠٩٥) (قوله: وقول "الزيلي"^(٧) إلخ) هذا الجواب لـ "المصنف"^(٨)، "ح"^(٩).

(١) "بين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠٦/٣.

(٢) ص ١٧٠ وما بعدها "در".

(٣) "الفتاوى الهندية": الباب الرابع في الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ١٥١/٢، نقلاً عن "محيط السرخسي".

(٤) في المقالة نفسها.

(٥) "بين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠٦/٣.

(٦) في "م" ((فانهم)) بدل: ((فانهم))، وهو تحريف.

(٧) من ((المذكور)) إلى ((الزيلي)) ساقط من "أ".

(٨) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "الملح" التي بين أيدينا.

(٩) "ح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٩/أ.

فَلا مُخَالَفَةَ كَمَا لَا يَخْفَى (ولو ملكها) أَوْ مَلَكَهُ (بعدَ تكذيبه) أي: المولى ولو مكاتبَه (يوماً) مِنَ الذَّهْرِ (بِتَبَتِ النَّسَبِ) وَتَصِيرُ أُمٌّ وَلَدِهِ.....

[١٧٠٩٦] (قوله: فلا مخالفة^(١)) أي: بين ما في "الزَّيْلَعِي"^(٢) وبين ما في "الحائِثِي"^(٣) و"الدَّرَرِ"^(٤): ((من أنه لا يثبت النسب إلا إذا صدقه في الأمرين جميعاً))، ومثل ما في "الزَّيْلَعِي"^(٥) ما قدَّمناه^(٦) من عبارة "الكافي".

[١٧٠٩٧] (قوله: أي: المولى) أفاد أن إضافة ((تكذيب)) للضمير من إضافة المصدر لفاعله، والمفعول محذوف، أي: تكذيب المولى إياه.

[١٧٠٩٨] (قوله: ولو مكاتبه) أي: ولو كان مولى الأمة مكاتب المدعي، أفاد به ثبوت النسب بملك الولد في مسألة المكاتب المارة^(٧).

[١٧٠٩٩] (قوله: ثبت النسب) أي: في صورتين، صورة ملكها، وصورة ملكه، أمَّا الثانية فظاهرة، وأمَّا الأولى فقد تبع "المصنف" فيها "الحائِثِي" و"الدَّرَر" واستشكلها "ح"^(٨): ((بأنَّ المكذب لدعواه قبل أن يملكه موجود، بخلاف ما إذا ملكه فإنه حينئذٍ ارتفع المانع وزال المنع، واللهم إلا أن يكون قولهما: ملكها أي: مع ولدها)) اهـ.

قلت: لكنه خلاف ما فهمه "الشارح"؛ حيث عطف بـ ((أو)) قوله: ((أو ملكه))، فإنه ظاهر في أن المراد ملكها وحدها، ولعل وجهه: أنه إذا ملكها وصارت أم ولده بحكم إقراره لزِم ثبوت نسب الولد منه؛ لأن أمومية الولد فرع ثبوت نسب الولد فيثبت نسبه من المدعي ضرورة مع بقاءه

(١) في "ب": ((مخالفة)) بالغين المعجمة، وهو تحريف.

(٢) "الحائِثِي": كتاب العتاق - فصل في الاستيلاء ٥٦٩/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الدَّرَر والغرر": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٢٢٢/٢.

(٤) للمقولة [١٧٠٩٣] قوله: ((ولدت منه إلخ)).

(٥) ص ٢٠٧ - "در".

(٦) "ح": كتاب العتق - باب الاستيلاء ق ٢٢٩/ب بتصرف.

إذا ملكها؛ لبقاء إقراره.

((ولو استولدت جارية أحد أبيه) أو جدّه (أو امرأته^(١)) وقال: ظننتُ حلّها لي فلا حدّ للشبهة (ولا نسب) إلّا أن يُصدّقهُ فيهما (وإن ملكهُ يوماً عتقَ عليهِ) وإن ملكَ أمّه لا تصيرُ أمّ ولديه؛.....

على ملك المولى، حتّى إذا ملكهُ المدعي عتقَ عليه، وهذا إذا كان المراد بقوله: ((بعد تكذيبه))، أي: في الإحلال والولد، أمّا إذا كان المراد تكذيبه في الولد فقط مع تصديقه في الإحلال فالأمر أظهر لتصديقهما على أن وطأها كان حلالاً له، فتأمل.

(١٧١٠٠) (قوله: إذا ملكها) قيد به ليفيد أن قوله: ((وتصير أمّ ولديه)) راجع للصورة الأولى فقط، ولولا ذلك لتوهم أنه راجع للصورتين كما رجع إليهما قوله: ((ثبت النسب)) وهو غير صحيح؛ لأنه إذا ملك الولد ولم يملكها لا تصير أمّ ولده ما لم يملكها، ولا يلزم من ملك الولد وبُوت نسبه أن تكون أمّه أمّ ولد قبل أن يملكها كما لا يخفى، فعيم أن هذا القيد لا بُدّ منه، فافهم.

(١٧١٠١) (قوله: ولا نسب) أي: لتمخضيه زناً، كما علّلوا به [٤/٢٨٨ب] في كتاب الحدود.

(١٧١٠٢) (قوله: إلّا أن يُصدّقهُ فيهما) مخالف لإطلاقهم. في كتاب الحدود - عندم بُوت النسب وإن ادّعاءه، وتعليقهم بتمخضيه زناً يدلّ عليه، فلا محلّ لهذا الاستثناء هنا، ولم نجدْه لغيره، نعم محلّه في المسألة السابقة، وضمر ((فيهما)) يعود إلى الإحلال والولد.

(١٧١٠٣) (قوله: عتقَ عليه) أي: ولم يثبت نسبه^(٢) كما في "الكافي". فعلة العتق هنا الجزئية لا النسب، كما يأتي^(٣)، لكن توقف عتقه على ملكه خاصاً بما إذا كانت الجارية لأمّته، بخلاف

(١) في "و": ((أمته))، وهو خطأ.

(٢) في "٣": ((نسبه منه)).

(٣) في المقولة الآتية.

لعدم ثبوت النسب^(١)، كذا ذكره "المصنف"^(٢) تبعاً لـ "الزيلعي"^(٣)،

أبيه أو أمه؛ لما في "القيّة"^(٤): ((وطي جارية أبيه فولدت منه: سواة ادعى شبهة أو لا لم يحز بيع الولد؛ لأنه ولد ولديه فيعتق عليه وإن لم يثبت النسب)) اهـ. أي: يعتق على الأب للحرية.
 (١٧١٠٤) (قوله: لعدم ثبوت النسب) لأن أمومية الولد فرع ثبوت النسب كما قدمناه^(٥)، قال في "الكافي"^(٦): ((وقوله: ظننتها تجل لي لم يكن شبهة في ذلك)) اهـ. أي: في ثبوت النسب، وإنما هو شبهة في سقوط الحد، بخلاف ما مر^(٧): ((من دعوى الإحلال)) فإنها شبهة فيهما كما مر^(٨).
والحاصل: أن الوطء في دعوى الإحلال وطء شبهة، وبه يثبت النسب فتثبت أمومية الولد، بخلاف الوطء مع ظن الحبل فإنه زنا محض وإن سقط فيه الحد، وإذا كان ظن الحبل غير معتبر في ثبوت النسب وتمحص الفعل معه زنا لا تثبت أمومية الولد إذا ملك الأم وإن كان أقر بالولد؛ لأن الزنا لا يثبت فيه النسب، وأمومية الولد فرع ثبوته، وفي "الفتح"^(٩) عن "الإيضاح": ((أمة جاءت بولد فادعاه أجنبي لا يثبت نسبه صدقه المولى أو كذبه، فإن ملكه المذعي عتق ولا تصير أمه أم ولد)) اهـ. أي: لأن عتقه للحرية لا لثبوت النسب، ولذا قال: عتق، ولم يقل: ثبت نسبه، وبهذا سقط ما أورد على تعليل "الشارح": ((أنه لما ادعى الولد فقد أقر له بالنسب ولأمه بأموية الولد، فإذا ملك الأم زال المانع وهو كونها ملك الغير فينبغي أن تصير أم ولد وإن لم يثبت نسب الولد)) اهـ؛ لأنه إذا لم يثبت النسب لا تصير أم ولد، فافهم.
فإن قلت: قد تصير أم ولد مع عدم ثبوت النسب فيما لو زوج أمته من عبده ثم ولدت فادعاه.

(١) في "د" و "و": ((نسبو)).

(٢) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الإعتاق - باب الاستيلاء ١٠٦/٣.

(٤) "القيّة": كتاب العتاق - باب مسائل متفرقة في ٤٩/١ بتصرف، وفيها: ((وطي جارية ابنه)) بدل: ((أبيه)) وهو خطأ.

(٥) المقولة [١٧٠٩٩] قوله: ((ثبت النسب)).

(٦) "كافي النسفي": كتاب الحدود - باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجه ٣/٢١٨/٢ بتصرف.

(٧) المقولة [١٧٠٩٣] قوله: ((ولدت منه إلخ)).

(٨) "الفتح": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٢٣٨/٤.

لِكُنْهَ نَقَلَ هُنَا^(١) وَفِي نِكَاحِ الرَّقِيقِ عَنْ "الدُّرَرِ"^(٢) وَ"الْحَانِئَةِ"^(٣): ((أَنَّه لَوْ مَلَكَهَا بَعْدَ تَكْذِيبِهِ يَوْمًا ثَبَتَ النَّسَبُ لِبَقَاءِ الْإِقْرَارِ))، فَتَدْبَرُ، نَعَمْ فِي "الْحَانِئَةِ": ((زَنَى بِأَمَةٍ فَوَلَدَتْ، فَمَلَكَهَا...))

قُلْتُ: إِنَّمَا صَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لِلْمَوْلَى لِإِقْرَارِهِ بِأَنَّ الْوَلَدَ عَلِقَ مِنْ قَبْلِ التَّزْوِيجِ بِوَطْءِ حَلَالٍ، لَكِنْ لَمْ يَثْبُتْ مِنْهُ لَوْجُودُ الْفِرَاشِ الصَّحِيحِ، فَقَدْ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ الْغَيْرِ وَهُوَ الزَّوْجُ، وَلَوْلَا لَثَبَتْ مِنَ الْمَوْلَى فَلَمْ يَثْبُتْ مِنْهُ هُنَا لِإِعْرَاضِ، وَالزَّنَا لَا يَثْبُتُ مِنْهُ الْوَلَدُ [٢/٢٩٣/٤] عَلَى كُلِّ حَالٍ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي.

[١٧١٠٥] (قَوْلُهُ: لَكُنْهَ نَقَلَ) أَي: "الْمُصَنَّفُ"، وَقَوْلُهُ: ((ثَبَتَ النَّسَبُ)) أَي: فَتَصِيرُ أُمُّ وَلَدِهِ ضَرُورَةً لِبُتُوثِ النَّسَبِ مَعَ زَوَالِ الْمَنْعِ وَهُوَ مِلْكُ الْغَيْرِ، فَيُنَاقِضُ قَوْلُهُ: ((لَا تَصِيرُ أُمُّ وَلَدِهِ)) لِإِعْدَمِ بُتُوثِ نَسَبِهِ، وَالْجَوَابُ: أَنَّ مَا نَقَلَهُ "الْمُصَنَّفُ" عَنْ "الدُّرَرِ" وَ"الْحَانِئَةِ" لَيْسَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ وَهِيَ قَوْلُهُ: ((ظَلَنْتُ جِلْهًا لِي))، بَلْ فِي مَسْأَلَةٍ دَعَوَى الْإِحْلَالِ، وَنَقَلَ "ح"^(٤) عِبَارَتَهُمَا بِتَمَامِيهَا، وَقَدْ عَلِمْتُ الْفَرْقَ بَيْنَ الْمَسْأَلَتَيْنِ، وَأَنْ ظَنَّ الْحِلَّ شُبْهَةً فِي سُقُوطِ الْحَدِّ لَا فِي بُتُوثِ النَّسَبِ، بِخِلَافِ دَعَوَى الْإِحْلَالِ فَإِنَّهَا شُبْهَةٌ فِيهِمَا، فَالاسْتِدْرَاكُ فِي غَيْرِ مَحَلٍّ، فَافْهَمْ.

[١٧١٠٦] (قَوْلُهُ: نَعَمْ فِي "الْحَانِئَةِ"^(٥) إِنْخ) يَعْنِي: أَنَّ هَذَا لَا إِشْكَالَ^(٦) فِيهِ؛ لِأَنَّ الزَّنَا لَا يَثْبُتُ فِيهِ

(قَوْلُهُ: قُلْتُ: إِنَّمَا صَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لِلْمَوْلَى لِإِقْرَارِهِ إِنْخ) هَذَا إِنَّمَا يَتِمُّ إِذَا كَانَتْ لِلْمَسْأَلَةِ مَقْبُودَةٌ عَمَّا إِذَا امْكُنَّ عِلْوُهُ مِنَ الْمَوْلَى قَبْلَ التَّزْوِيجِ، بَأَنَّ أَنْتَ بِهَ لِأَقْلَمَ مِنْ سَتَيْنِ مِنْ وَقْتِ التَّزْوِيجِ، مَعَ أَنَّ ثُبُوتَ أُمُومِيَّةِ الْوَلَدِ غَيْرُ مَقْبُودٍ بِنَا ذَكَرَ، وَتَقَدَّمَ فِي أَوَّلِ الْبَابِ: ((أَنَّ النَّسَبَ يَثْبُتُ مِنَ الْعَبْدِ، وَصَارَتْ أُمُّ وَلَدِهِ لِإِقْرَارِهِ بِبُتُوثِ النَّسَبِ مِنْهُ وَإِنْ لَمْ يَصْلُغْهُ الشَّرْعُ)) أ.هـ. وَالْأَظْهَرُ فِي دَفْعِ الْإِيرَادِ أَنْ يَقَالَ: إِنَّ وَطْءَ السَّيِّئِ لَمْ يَتَحَصَّنْ زَنًا لَوْجُودِ حَقِيقَةِ الْمَلِكِ، فَلَمَّا صَارَتْ أُمُّ وَلَدٍ لَهُ وَإِنْ ثَبَتَ النَّسَبُ مِنَ الزَّوْجِ، وَيُظْهِرُ مِنْ ذَلِكَ: أَنَّ الْأَحْتِيَّ كَالْعَبْدِ فِيمَا ذُكِرَ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((هَهْنَا)).

(٢) "الدُّرَرُ وَالْغُرَرُ": كِتَابُ الْعِتَاق - بَابُ الْاِسْتِيلَادِ ٢٢/٢.

(٣) "الْحَانِئَةُ": كِتَابُ الْعِتَاق - فَصْلُ فِي الْاِسْتِيلَادِ ٥٧٠/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٤) "ح": كِتَابُ الْعِتَاق - بَابُ الْاِسْتِيلَادِ ق ٢٢٩/ب.

(٥) "الْحَانِئَةُ": كِتَابُ الْعِتَاق - فَصْلُ فِي الْاِسْتِيلَادِ ٥٧٠/١ بِتَصَرُّفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٦) فِي "م" وَ"أ": ((لَا إِشْكَالَ فِيهِ)) بِدَلٍّ ((لَا إِشْكَالَ فِيهِ))، وَهُوَ خَطَأٌ.

لم تصيرُ أُمٌ وَلَدِهِ، وَإِنْ مَلَكَ الْوَلَدَ عَتَقَ))، وفي "الأشباه"^(١): ((لو مَلَكَ أَخْتَهُ لَأُمِّهِ مِنْ الزَّئِنَى عَتَقَتْ، وَلَوْ أَخْتَهُ لِأَيِّهِ لَا)).

﴿فُرُوعٌ﴾

أَرَادَ وَطْءَ أُمِّهِ وَلَا تَصِيرُ أُمٌ وَلَدِهِ يُمْلِكُهَا لِطِفْلِهِ ثُمَّ يَتَزَوَّجُهَا. أَقْرَبُ بِأُمُومِيَّتِهَا فِي مَرَضِيهِ: إِنْ هُنَاكَ وَلَدٌ أَوْ حَبْلٌ تَعْتِقُ مِنَ الْكُلِّ، وَإِلَّا فَمِنْ الثَّلَاثِ.....

النَّسَبُ فَلَا تَصِيرُ أُمٌ وَلَدٍ وَإِنْ مَلَكَهَا، لَكِنْ قَدْ عَلِمَتْ أَنَّ الْوَطْءَ فِي مَسْأَلَةِ ظَنِّ الْحِلِّ زِنًا أَيْضًا.

(١٧١٠٧) (قوله: لم تصير أُمٌ وَلَدِهِ) أي: فَلَهُ يَبْعُهَا، "ط"^(٢).

(١٧١٠٨) (قوله: وَإِنْ مَلَكَ الْوَلَدَ عَتَقَ) لِأَنَّهُ جَزْؤُهُ حَقِيقَةٌ.

(١٧١٠٩) (قوله: وَلَوْ أَخْتَهُ لِأَيِّهِ لَا) وَالْفَرْقُ: أَنَّ الْأَخَ يُنْسَبُ إِلَى أُخْتِهِ لِأَيِّهِ بِوَاسِطَةِ الْأَبِ، وَنِسْبَةُ الْأَبِ مُنْقَطِعَةٌ فَلَا تَنْبَغُ الْأُخُوَّةُ، أَمَّا النِّسْبَةُ إِلَى الْأُمِّ فَلَا تَنْقَطِعُ فَتَكُونُ الْأُخُوَّةُ ثَابِتَةً مِنْ جِهَتِهَا فَيَعْتِقُ بِالْمِلْكِ كَمَا فِي شُرُوحِ "الْهِدَايَةِ"^(٣)، وَلِذَا لَوْ مَاتَ يَرِثُهُ أَخُوهُ لِأُمِّهِ دُونَ أَخِيهِ لِأَيِّهِ.

(١٧١١٠) (قوله: يُمْلِكُهَا لِطِفْلِهِ) فَائِدَةٌ ذَلِكَ وَإِنْ خَرَجَتْ مِنْ مِلْكِهِ: أَنَّهُ يَحَافُ أَنْهَا إِذَا وَلَدَتْ مِنْهُ قَدْ تَصَرَّدَ عَلَيْهِ وَتَكَلَّرَ عَيْشُهُ فَإِذَا عَلِمَتْ أَنَّ لَهُ يَبْعُهَا كُلَّمَا أَرَادَ انْتِقَادَتْ لَهُ، وَإِذَا بَاعَهَا يُنْفِقُ ثَمَنَهَا عَلَى طِفْلِهِ بَدَلًا عَمَّا كَانَ يُنْفِقُهُ عَلَيْهِ مِنْ مَالِهِ، وَلَهُ أَيْضًا إِتْفَاقُهُ عَلَى نَفْسِهِ عِنْدَ الْاِحْتِيَاجِ إِلَيْهِ، فَظَهَرَ أَنَّ يَبْعُهَا لِطِفْلِهِ يَنْتَفِعُ بِهَا ضَرَرٌ يَلْحَقُهُ، فَافْهَمِ.

(١٧١١١) (قوله: ثُمَّ يَتَزَوَّجُهَا) أي: يُزَوِّجُهَا لِنَفْسِهِ، وَإِذَا وَلَدَتْ مِنْهُ وَلَدٌ يَعْتِقُ عَلَى الطِّفْلِ لِكَوْنِهِ مَلَكَ أَخَاهُ.

(١٧١١٢) (قوله: وَإِلَّا فَمِنْ الثَّلَاثِ) لِأَنَّهُ عِنْدَ عَدَمِ الشَّاهِدِ إِقْرَارٌ بِالْعِتْقِ فِي الْمَرَضِ، وَهُوَ مِنَ الثَّلَاثِ كَمَا قَدْ مَنَاهُ^(٤).

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب العتاق وتوابعه ص-٢١٣.

(٢) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٣٢٢/٢ بتصرف.

(٣) انظر "الفتح" و"العناية" و"الكفاية": كتاب العتاق - باب الاستيلاء ٣٣٨/٤، و"البيان": ٧٠٣/٥.

(٤) المقولة [١٧٠٠٩] قوله: ((من كلِّ ماله)).

وما في يديها للمولى إلا إذا أوصى لها به، نعم في "المجتبى": ((استحسن "محمد" أن يترك لها ملحقة وقميص ومقنعة، ولا شيء للمدبر))، والله سبحانه وتعالى أعلم.

[١٧١١٣] (قوله: وما في يديها للمولى) لأنه كان ملكاً له قبل أن تغيب موته.

[١٧١١٤] (قوله: إلا إذا أوصى لها به) لأنها تغيب موته فيكون وصية لحرّة، بخلاف القين

إذا أوصى له بشيء من ماله فلا يصح إلا إذا أوصى له بثلاث ماله أو برقبته، فإنه يصح كما مر^(١) في باب التدبير.

[١٧١١٥] (قوله: أن يترك لها الخ) ظاهر الإطلاق أنها تستحق ذلك؛ لأنه يشمل ما إذا كان

في الورثة صغاراً، ولو كان ذلك على وجه التبرع لم يصح، تأمل. وقد مر^(٢) تفسير الملحقة والقميص والمقنعة في النعمة من باب [٤/٣/٢٩] المهر.

[١٧١١٦] (قوله: ولا شيء للمدبر أي: من الثياب وغيرها، "بحر"^(٣) عن "المجتبى". ثم هل

المدبرة كذلك؟ لم أره، ولينظر وجه الفرق بينه وبين أم الولد، وفي "الخانية"^(٤): ((رحل أعتق عبده وله مال فماله لمولاه إلا ثوباً يوارى العبد^(٥) أي ثوباً شاء المولى)).

(قوله: ولينظر وجه الفرق بينه وبين أم الولد الخ) قد يقال: وجه الفرق أن أم الولد تحتاج لستر

العورة، وهي تكون بما ذكر غالباً، بخلاف المدبر، ومع هذا يستحسن أن ثوب بستر عورته كما في مسألة "الخانية"، تأمل. وعلى هذا: تكون المدبرة كأم الولد.

(١) المقولة [١٦٩١٧] قوله: ((وذكرناه في "شرح الملقط")).

(٢) المقولة [١٩٤٨] قوله: ((وهي ذرّج الخ)).

(٣) "البحر": كتاب العتق - باب الاستيلاء ٢٩٥/٤.

(٤) "الخانية": كتاب الخاق - فصل في صريح العربية ٥٦٣/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "أ": ((ثوباً يوارى به العبد)).

(تَحْمَةُ)

نَقَلَ "ط" ^(١) في هذا الباب عن "قاضي خان" ^(٢): ((سُئِلَ "أَبُو بَكْرٌ" عَنْ رَجُلٍ مَاتَ وَتَرَكَ أُمَّ وَلَدًا، هَلْ يَجِبُ لَهَا النِّفَقَةُ فِي مَالِهِ؟ قَالَ: إِنْ كَانَ لَهَا مِنْهُ وَلَدٌ فَلَهَا النِّفَقَةُ وَإِلَّا فَلَا نِفَقَةَ لَهَا)) اهـ.

قُلْتُ: المراد: أَنَّهَا تَجِبُ نِفَقَتُهَا عَلَى وَلَدِهَا وَلَوْ صَغِيرًا، كَمَا قُلْنَا ^(٣) التَّصْرِيحُ بِهِ فِي بَابِ النِّفَقَةِ عَنْ "الذَّخِيرَةِ"، أَي: فَتُفَقُّ مِنْ مَالِ وَلَدِهَا الَّذِي وَرَثَتُهُ لَا مِنْ أَصْلِ مَالِ الْمَيِّتِ؛ لِأَنَّهُ صَارَ مَالُ الْوَرَثَةِ وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ عَنْهُمْ، فَافْهَمْ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

٤٤/٣

(١) "ط": كتاب العتق - باب الاستيلاد ٣١٧/٢.

(٢) نقول: لم نعر على هذا النقل في "الفتاوى الخانية" و"شرح الجامع الصغير" لقاضي خان، ولعل ابن عابدين رحمه الله لم يقف عليه أيضاً في الكتابين المذكورين، ولذا عزا هذا النقل إلى "ط"، ولم ينقل عن "قاضي خان" مباشرة، والله تعالى أعلم.

(٣) المقولة [١٦١٨٨] قوله: ((مِنْ مَوْلَاهَا)).

﴿كتاب الأيمان﴾

مناسبتُهُ: عدمُ تأثيرِ الهزلِ والإكراهِ، وقَدَمَ العتاقَ لمُشاركتِهِ للطلاقِ في الإسقاطِ
والسَّرايةِ. (اليَمِينُ) لغةً: القُوَّةُ، وشرعاً: (عبارةٌ عن عقدٍ قوِيٍّ بِهِ عَزْمُ الحَالِفِ.....

﴿كتاب الأيمان﴾

(١٧١١٧) (قوله: مُناسِبَتُهُ (الخ) قال في "الفتح" ^(١)): ((اشْتَرَكَ كُلُّ مِنَ الْيَمِينِ وَالْعِتَاقِ وَالطَّلَاقِ وَالنِّكَاحِ فِي أَنَّ الْهَزْلَ وَالْإِكْرَاهَ لَا يُؤَثِّرُ فِيهِ إِلَّا أَنَّهُ قَدَّمَ النِّكَاحَ لِأَنَّهُ أَقْرَبُ إِلَى الْعِبَادَاتِ كَمَا تَقَدَّمَ، وَالطَّلَاقُ رَفَعَهُ بَعْدَ تَحْقِيقِهِ فَإِلَّاؤُهُ إِثْبَاهُ أَوْجَهُ. وَاحْتَصَصَ الْعِتَاقُ عَنِ الْيَمِينِ بِزِيَادَةِ مُنَاسِبَتِهِ بِالطَّلَاقِ مِنْ جِهَةِ مُشَارَكَتِهِ إِثْبَاهَهُ فِي تَمَامِ مَعْنَاهُ الَّذِي هُوَ الْإِسْقَاطُ، وَفِي لَزِمِهِ الشَّرْعِيُّ الَّذِي هُوَ السَّرايَةُ فَقَدَّمَهُ عَلَى الْيَمِينِ)).

(١٧١١٨) (قوله: فِي الْإِسْقَاطِ) فَإِنَّ الطَّلَاقَ إِسْقَاطُ قَيْدِ النِّكَاحِ وَالْعِتَاقُ إِسْقَاطُ قَيْدِ الرِّقِّ،
ط" ^(٢).

(١٧١١٩) (قوله: وَالسَّرايَةُ) فَإِذَا طُلِّقَ يُصَفِّهَا سَرَى إِلَى الْكُلِّ، وَكَذَا الْعِتْقُ، أَي: عِنْدَهُمَا
لِقَوْلِهِمَا بَعْدَ تَحْزِينِهِ، أَمَّا عِنْدَهُ فَهُوَ مُتَحَزِّرٌ، ط" ^(٣).

(١٧١٢٠) (قوله: لغةً: القُوَّةُ) قال في "النهر" ^(٤): ((وَالْيَمِينُ لغةً: لَفْظٌ مُشْتَرَكٌ بَيْنَ الْحَارِجَةِ
وَالْقُوَّةِ وَالْقَسَمِ إِلَّا أَنَّ قَوْلَهُمْ - كَمَا فِي "الْمَغْرِب" ^(٥) وَغَيْرِهِ: سَمِّيَ الْحَلِفُ يَمِينًا لِأَنَّ الْحَالِفَ يَتَقَوَّى

﴿كتاب الأيمان﴾

(قوله: أَمَّا عِنْدَهُ فَهُوَ مُتَحَزِّرٌ) وَإِذَا أَرِيدَ السَّرايَةُ - وَلَوْ بَقَاءً - كَانَ ظَاهِرًا عَلَى قَوْلِهِ أَيْضًا.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٤٧.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٢٣ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٦/أ.

(٤) "المغرب": مادة ((يمن)) بتصرف.

بالقسم، أو أنهم^(١) كانوا يَتماسكون بأيامهم عند القسم - يُفيد كما في "الفتح"^(٢): أن لفظة اليمين منقول^(٣))). اهـ.

أقول: هو منقول من أصل اللغة إلى عرفها فلا ينافي كونه في اللغة مشتركا بين الثلاثة، وإنما اقتصر "الشارح" على القوة لظهور المناسبة بينه وبين المعنى الاصطلاحي المذكور في المتن، "ح"^(٤). قلت: أو لأنها الأصل؛ فقد قال في "الفتح"^(٥) في باب التعليق: ((إن اليمين في الأصل القوة، وسُميت إحدى اليدين باليمين لإيادته قوتها على الأخرى، وسُمي الخلف [٤/٣٠٠] بالله تعالى يميناً لإفادته القوة على المحلوف عليه من الفعل وتركه، ولا شك أن تعليق المكره لنفسه على أمر يُفيد قوة الامتناع عن ذلك الأمر وتعليق المحبوب لها عني ذلك يُفيد الحمل عليه فكان يميناً)) اهـ، فقد أفاد أن أصل المادة بمعنى القوة، ثم استعملت في اللغة ليعان أخر لوجود المعنى الأصلي فيها، كلفظ: (الكافر) من الكفر وهو الستر، يُطلق على الكافر بالله تعالى، وكافر النعمة، وعلى الليل، وعلى الفلاح، وهكذا في كثير من الألفاظ اللغوية التي تُطلق على أشياء^(٦) ترجع إلى أصل واحد عام، فيصح أن يُطلق عليها لفظ الاشتراك نظراً إلى اتحاد المادة مع اختلاف المعاني، وأن يُطلق عليها لفظ المنقول نظراً إلى المعنى الأصلي الذي ترجع إليه، والقول بأن المنقول يُهجّر فيه المعنى الأصلي - وهذا ليس منه - غير مقبول؛ فإن اليمين إذا أُطلق على الخيف لا يراد به القوة لغة، ولهذا قال في "الفتح"^(٧) هنا بعد ذكره أنه منقول: ((ومفهومه لغة جملة أولى إنشائية صريحة الجزعين يؤكد بها جملة بعدها خبرية))، فاحترز به: ((أولى)) عن التوكيد اللفظي بالجملة، نحو: زيد قائم زيد

(١) ((أنهم)) ليست في "أ".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٤٧.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ٩/٢٢٩ ب.

(٤) "الفتح": كتاب الطلاق - باب الأيمان في الطلاق ٣/٤٤٢.

(٥) في "أ": ((الأشياء)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٤٧.

على الفعلِ أو التركِ) فدخَلَ التعليقُ فإنه يمينٌ شرعاً إلا في خمسٍ مذكورةٍ في "الأشباه" ..

قائم^(١)، فإنَّ المؤكَّدَ فيه هو الثَّنية لا الأولى عَكْسُ اليَمينِ، وبـ: ((إنشائية)) عن التعليق؛ فإنه ليس يَميناً حقيقةً لغةً إلخ، وقولُه: ((يؤكدُ بها إلخ)) إشارةٌ إلى وجودِ المعنى الأصليِّ وهو القوَّة لا على أنَّه هو المراد، وكذا إذا أُطلقَ على الجارحة لا يُرادُ به نفسُ القوَّة بل اليدُ المُقابِلَةُ لِلْيَسَارِ، وهي ذاتُ والقوَّة عَرَضٌ، فقدْ هَجَرَ فيه المعنى الأصليُّ وإنْ لُوحيظَ اعتبارُهُ في المنقولِ إليه، وبهذا ظهرَ أنَّ المناسبِ يَبانُ معنى اليَمينِ اللُّغويِّ المرادُ به الحَلِفُ يُقَابَلُ به المعنى الشرعيُّ، وأمَّا تفسيرُهُ بالمعنى الأصليِّ فغَيْرُ مَرَضِيٍّ، فافهم.

[١٧١٢١] (قوله: على الفعلِ أو التركِ مُتعلقٌ بـ: ((العزم)) أو بـ: ((قوي))، "ط"^(٢)).

[١٧١٢٢] (قوله: فإنه يمينٌ شرعاً) لأنَّه يَقوَى به عزمُ الحالفِ على الفعلِ في مثل: إنْ لَمْ أدخلِ الدَّارَ فَوَجَّهْتُ طالِقَ، وعسى التَّركُ في مثل: إنْ دَخَلْتُ الدَّارَ، قال في "البحر"^(٣): ((وظاهرُ ما في "البدائع"^(٤)): أنَّ التعليقَ يَمينٌ في اللُّغة أيضاً، قال: لأنَّ "مُحمَّداً" أُطلقَ عليه يَميناً، وقولُه حُجَّةٌ في اللُّغة)).

مطلب: حلف لا يحلفُ حيثُ بالتعليقِ إلا في مسائلٍ

[١٧١٢٣] (قوله: مذكورةٌ في "الأشباه") عبارة^(٥): ((حلف لا يحلفُ حيثُ بالتعليقِ

(قولُ "الشارح": فدخَلَ التعليقُ إلخ) أي: فيما يحلفُ به عادةً؛ لأنَّ التعليقَ فيما لا يحلفُ به عادةً ليسَ

يميناً، كما لو علّقَ الإذنَ أو الوكالةَ بالشَّرطِ كما نقلَه "السَّندي" عن "تنوير الأذهان".

(قوله: لأنَّ محمَّداً أُطلقَ عليه يميناً، وقولُه حُجَّةٌ في اللُّغة) إطلاقُ "محمَّدٍ" اليَمينَ على التعليقِ لا يدلُّ على أنَّ

هذا الإطلاقُ لُغويٌّ، بل يُحمَلُ على أنَّه يَمينٌ اصطلاحاً، إلا إذا وُجِدَ في كلامِهِ ما يدلُّ على أنَّه لُغويٌّ.

(١) ((زبد قائم)) غيرُ مكرَّرةٍ في "الأصل" و"٦".

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣/٢٢٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٠.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٥) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان ص ٢١٥.

إِلَّا فِي مَسَائِلَ: أَنْ يُعْلَقَ بِأَفْعَالِ الْقُلُوبِ، [٣٠٣/ب] أَوْ يُعْلَقَ بِعَجَيزِ الشَّهْرِ فِي ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ أَوْ بِالتَّطْلُقِ، أَوْ يَقُولُ: إِنْ أَذَيْتَ إِلَيَّ كَذَا فَأَنْتَ حُرٌّ وَإِنْ عَجَزْتَ فَأَنْتَ رَقِيقٌ، أَوْ: إِنْ حِضَّتْ حَيْضَةٌ أَوْ عِشْرِينَ حَيْضَةً، أَوْ يَطْلُوعِ الشَّمْسِ، كَمَا فِي "الْجَامِع" ^(١) اهـ.

قُلْتُ: وَإِنَّمَا لَمْ يَحْنُثْ فِي هَذِهِ الْحَمْسَةِ لِأَنَّهَا لَمْ تَمَحْضْ لِلتَّلْعِقِ، أَمَّا الْأَوَّلَى: - كَأَنْتَ طَالِقٌ إِنْ أَرَدْتَ أَوْ أَحْبَبْتَ - فَلَأَنَّ هَذَا يُسْتَعْمَلُ فِي التَّمْلِيكِ وَلِذَا يَقْتَصِرُ عَلَى الْمَجْلِسِ، وَأَمَّا الثَّانِيَةُ: - كَأَنْتَ طَالِقٌ إِذَا جَاءَ رَأْسُ الشَّهْرِ أَوْ إِذَا أَهَلَ الْهَيْلَالُ وَالْمَرْأَةُ مِنْ ذَوَاتِ الْأَشْهُرِ ذُوْنَ الْحَيْضِ - فَلَأَنَّهُ مُسْتَعْمَلٌ فِي بَيَانِ وَقْتِ السَّنَةِ، لِأَنَّ رَأْسَ الشَّهْرِ فِي حَقِّهَا وَقْتُ وَقُوعِ الطَّلَاقِ السَّنِيِّ لَا فِي التَّلْعِقِ. وَأَمَّا الثَّالِثَةُ: - كَأَنْتَ طَالِقٌ إِنْ طَلَّقْتَهُ - فَلَأَنَّهُ يَحْتَمِلُ الْحِكَايَةَ عَنِ الْوَاقِعِ وَهُوَ كَوْنُهُ مَالِكًا لِتَطْلُقِهَا فَلَمْ يَتَمَحْضْ لِلتَّلْعِقِ، وَأَمَّا الرَّابِعَةُ: - كَقَوْلِهِ: إِنْ أَذَيْتَ إِلَيَّ أَلْفًا فَأَنْتَ حُرٌّ وَإِنْ عَجَزْتَ فَأَنْتَ رَقِيقٌ - فَلَأَنَّهُ تَفْسِيرٌ لِلْكِتَابَةِ. وَأَمَّا الْخَامِسَةُ: - كَأَنْتَ طَالِقٌ إِنْ حِضَّتْ حَيْضَةً أَوْ عِشْرِينَ حَيْضَةً - فَدَلُّ الْخَيْضَةِ الْكَامِنَةِ لَا وَجُودَ لَهَا إِلَّا بِوُجُودِ جُزْءٍ مِنَ الطَّهْرِ فَيَقَعُ فِي الطَّهْرِ فَأَمَكَّنَ جَعْلُهُ تَفْسِيرًا لِطَّلَاقِ السَّنَةِ فَلَمْ يَتَمَحْضْ لِلتَّلْعِقِ ^(٢). وَحَيْثُ لَمْ يَتَمَحْضْ لِلتَّلْعِقِ فِي هَذِهِ الْحَمْسِ لَا يُحْمَلُ عَلَى التَّلْعِقِ؛ حَيْثُ أَمَكَّنَ غَيْرُهُ صَوْنًا لِكَلَامِ الْعَاقِلِ عَنِ الْمَحْظُورِ وَهُوَ الْحَلْفُ بِالطَّلَاقِ، وَإِنَّمَا حَيْثُ فِي: إِنْ حِضَّتْ فَأَنْتَ طَالِقٌ - لِأَنَّهُ لَا يُمَكِّنُ جَعْلُهُ تَفْسِيرًا لِلْبِدْعِيِّ؛ لِأَنَّ الْبِدْعِيَّ أَنْوَاعٌ، بِخِلَافِ السَّنِيِّ

٤٥/٣

(قَوْلُهُ: صَوْنًا لِكَلَامِ الْعَاقِلِ عَنِ الْمَحْظُورِ (إِلخ) فِيهِ أَنَّ الْوُقُوعَ فِي الْمَحْظُورِ حَاصِلٌ عَلَى كُلِّ حَالٍ، سِوَاهُ جَعْلِ هَذَا الْكَلَامِ تَلْعِقًا أَوْ بَيَانًا لِلطَّلَاقِ السَّنِيِّ).

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْبِدْعِيَّ أَنْوَاعٌ (إِلخ) كَوْنُ الْبِدْعِيِّ أَنْوَاعًا لَا يَمْنَعُ أَنْ يُجْعَلَ هَذَا الْكَلَامُ بَيَانًا لِنَوْعٍ مِنَ الْبِدْعِيِّ).

(١) "الجامع الكبير": كتاب الأيمان - باب الحنث في اليمين ص ٤٩ - وقوله: ((إِنْ أَذَيْتَ إِلَيَّ كَذَا فَأَنْتَ حُرٌّ)) لَمْ يَجْعَلْهُ فِي الْجَامِعِ الْكَبِيرِ، وَقَدْ أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ "الحموي" فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى "الْأَشْبَاه" ١٥٦/٢.

(٢) فِي "٣": ((فَلَمْ يَتَمَحْضْ لِلتَّلْعِقِ فِي هَذِهِ الْخَمْسَةِ، وَحَيْثُ... (إِلخ)).

فلو حَلَفَ لا يَحْلِفُ حَيْثُ لَطْلَاقٍ وَعِتَاقٍ، وَشَرَطُهَا: الإسلامُ والتكليفُ.....

فإنه نوعٌ واحدٌ. وَحَيْثُ أَيْضاً في: - أَنْتَ طَالِقٌ إِنْ طَلَعَتِ الشَّمْسُ مَعَ أَنَّ مَعْنَى الْيَمِينِ - وَهُوَ الْحَمْلُ أَوْ الْمَنَعُ - مَفْقُودٌ، وَمَعَ أَنَّ طُلُوعَ الشَّمْسِ مُتَحَقِّقُ الْوُجُودِ لَا خَطَرَ فِيهِ - لَأَنَّا نَقُولُ: الْحَمْلُ وَالْمَنَعُ^(١) ثَمَرَةُ الْيَمِينِ وَحِكْمَتُهُ فَقَدْ تَمَّ الرُّكْنُ فِي الْيَمِينِ ذُوْنُ الثَّمَرَةِ وَالْحِكْمَةِ، وَالْحُكْمُ الشَّرْعِيُّ فِي الْعُقُودِ الشَّرْعِيَّةِ يَتَعَلَّقُ بِالصُّورَةِ لَا بِالثَّمَرَةِ وَالْحِكْمَةِ، وَلِذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ فَبَاعَ فَاسِيداً حَيْثُ؛ لَوْجُودُ رُكْنِ الْبَيْعِ وَإِنْ كَانَ الْمَطْلُوبُ مِنْهُ - وَهُوَ الْمُلْكُ - غَيْرَ ثَابِتٍ أَوْ مُلْخَصّاً مِنْ "شَرْحِ تَلْخِيصِ الْجَامِعِ" لـ "ابن بَلْبَانَ الْفَارَسِيِّ"، وَبِهِ ظَهَرَ: أَنَّ قَوْلَ "الْأَشْبَاهِ": ((أَوْ بَطْلُوعِ الشَّمْسِ)) سَبَقَ قَلَمٌ، وَالصُّوَابُ إِسْقَاطُهُ أَوْ أَنَّ يَقُولُ: لَا يَبْطُلُوعُ الشَّمْسُ، فَافْهَمَ.

(١٧١٢٤) (قَوْلُهُ: فَلَوْ حَلَفَ لَا يَحْلِفُ (إِنْ) تَفَرِّعَ عَلَى كَوْنِ التَّعْلِيْقِ [٣٠٤/٣] يَمِيناً، وَقَوْلُهُ: ((حَيْثُ بَطْلَاقٍ وَعِتَاقٍ)) أَي: بِتَّعْلِيْقَيْهِمَا وَلَكِنْ فِيمَا عَدَا الْمَسَائِلَ الْمُسْتَشْتَاةَ؛ فَكَانَ الْأَوَّلَى تَأْخِيرَ الْاِسْتِثْنَاءِ إِلَى هُنَا، كَمَا مَرَّ^(٢) فِي عِبَارَةِ "الْأَشْبَاهِ".

(تَنْبِيْهُ)

يَتَفَرَّعُ عَلَى الْقَاعِدَةِ الْمَذْكُورَةِ مَا فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((لَوْ قَالَ لَامْرَأَتِي: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكَ فَعَلَيْكَ حَرْ، وَقَالَ لَعَلِّي: إِنْ حَلَفْتُ بِعَتَقِكَ فَاِمْرَأَتِي طَالِقٌ فَإِنَّ عَبْدَهُ يَعْتِقُ؛ لِأَنَّهُ قَدْ حَلَفَ بِطَلَاقِ امْرَأَتِي، وَلَوْ قَالَ لَهَا: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلَاقِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَكَرَّرَهُ ثَلَاثاً طَلَّقَتْ ثَلَاثِينَ بِالْيَمِينِ الْأَوَّلَى وَالثَّانِيَةِ لَوْ دَخَلَ بِهَا، وَإِلَّا فَوَاجِدَةٌ)).

مَطْلَبٌ فِي يَمِينِ الْكَافِرِ

(١٧١٢٥) (قَوْلُهُ: وَشَرَطُهَا: الإسلامُ والتكليفُ) قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((وَشَرَطُهَا كَوْنُ الْحَالِفِ مُكَلِّفًا مُسْلِمًا، وَفُسِّرَ فِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّةِ"^(٤) التَّكْلِيْفُ: بِالإِسْلَامِ وَالْعَقْلِ وَالْبُلُوغِ، وَعِزَّاهُ

(١) فِي "٣": ((الْمَنَعُ وَالْحَمْلُ)) بِتَقْدِيمِ الْمَنَعِ عَلَى الْحَمْلِ.

(٢) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِيْمَانِ ٢٧٦/ب.

(٤) "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيْمَانِ ٣٤٧/٤ (هَامِشٌ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

إلى "البدايع"^(١)، وما قلناه أُولَى)) اهـ، وَجْهُ الْأَوَّلِيَّةِ: أَنَّ الْكَافِرَ عَلَى الصَّحِيحِ مُكْتَفٍ بِالْفُرُوعِ وَالْأُصُولِ كَمَا حَقَّقَ فِي الْأُصُولِ، فَلَا يَخْرُجُ بِالتَّكْلِيفِ. وَاعْلَمْ أَنَّ اشْتِرَاطَ الْإِسْلَامِ إِنَّمَا يُنَاسِبُ الْيَمِينَ بِاللَّهِ تَعَالَى وَالْيَمِينَ بِالْقُرْبِ، نَحْوُ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَعَلَيَّ صَلَاةٌ، وَأَمَّا الْيَمِينَ بِغَيْرِ الْقُرْبِ، نَحْوُ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنْتَ طَالِقٌ فَلَا يَشْتَرِطُ لَهُ الْإِسْلَامُ كَمَا لَا يَخْفَى، "ح"^(٢).

والحاصل: أَنَّهُ شَرَطُ لِلْيَمِينَ الْمُوجِبَةِ لِعِبَادَةٍ مِنْ كَفَّارَةٍ أَوْ نَحْوِ صَلَاةٍ وَصَوْمٍ فِي يَمِينَ التَّعْلِيْقِ، وَسَيَذْكَرُ^(٣) "المُصَنَّفُ": ((أَنَّهُ لَا كَفَّارَةَ لِيَمِينَ كَافِرٍ وَإِنْ حَيْثُ مُسْلِمًا وَأَنَّ الْكُفْرَ يُبْطِلُهَا، فَلَوْ حَلَفَ مُسْلِمًا ثُمَّ ارْتَدَّ ثُمَّ أَسْلَمَ ثُمَّ حَيْثُ لَا كَفَّارَةَ)) اهـ. وَجَيِّدٌ فِي الْإِسْلَامِ شَرَطُ انْعِقَادِهَا وَشَرَطُ بَقَائِهَا، وَأَمَّا تَحْيِيفُ الْقَاضِي لَهُ فَهُوَ يَمِينَ صُورَةً رَجَاءً نُكُولِهِ كَمَا يَأْتِي^(٤)، وَمُقْتَضَى هَذَا: أَنَّهُ لَا إِسْمَ عَلَيْهِ فِي الْحَيْثُ بَعْدَ إِسْلَامِهِ وَلَا فِي تَرْكِ الْكُفَّارَةِ، وَكَذَا فِي حَالِ كُفْرِهِ بِالْأَوَّلَى عَسَى الْقَوْلُ بِتَكْلِيفِهِ بِالْفُرُوعِ، فَمَا قِيلَ - مِنْ أَنَّ يَمِينَ الْكَافِرِ مُنْعِقِدَةٌ لَغَيْرِ الْكُفَّارَةِ، وَأَنَّ مَنْ شَرَطَ الْإِسْلَامَ^(٥) نَظَرَ إِلَى حُكْمِهَا - فَهُوَ غَيْرُ ظَاهِرٍ، فَافْهَم. وَيُشْتَرِطُ خُلُوقُهَا عَنِ الْإِسْتِثْنَاءِ بِنَحْوِ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ، أَوْ إِلَّا أَنْ يَشُدَّ لِي غَيْرُ هَذَا، أَوْ إِلَّا^(٦) أَنْ أَرَى، أَوْ أَحِبَّ، كَمَا فِي "ط"^(٧) عَنْ "الْهِنْدِيَّةِ"^(٨).

قال في "الْبَحْرِ"^(٩): ((وَمَنْ رَادَّ الْحُرِّيَّةَ كَالشُّمْنِيِّ فَقَدْ سَهَا؛ لِأَنَّ الْعَبْدَ يَنْعَقِدُ يَمِينَهُ وَيُكْفِّرُ بِالصَّوْمِ كَمَا صَرَّحُوا بِهِ)) اهـ.

(١) "البدايع": كتاب الإيمان ١٠/٣.

(٢) "ح": كتاب الإيمان ق ٢٣٠/أ.

(٣) ص ٢٩٦-٢٩٧ - "در".

(٤) المقولة [١٧٣٢١] قوله: ((فيعني الصوري)).

(٥) في "ح": ((من شرطه الإسلام)).

(٦) في "ط": ((غير ذلك وإلا)).

(٧) "ط": كتاب الإيمان ٣٢٤/٢.

(٨) "الفتاوى الهندية": كتاب الإيمان ٥١/٢.

(٩) "البحر": كتاب الإيمان ٣٠١/٤.

وإمكان الير، وحكمها الير أو الكفارة، ورُكَّنها النَفْطُ المستعملُ فيها، وهل يُكره الخلفُ بغيرِ الله تعالى؟ قيل: نعم للنهي، وعامَّتُهُم: لا، وبه أَفتوا لا سيما في زماننا، وحَمَلُوا النهيَ على الخلفِ بغيرِ الله لا على وجِه الوثيقةِ كقولهم^(١): بأبيك.....

قلتُ: ويُشترطُ أيضاً عَدَمُ الفاصلِ بين سُكُوتٍ ونَحْوِهِ؛ ففي "البرازية"^(٢): ((أَخَذَهُ الْوَالِي وَقَالَ: قُلْ: بِاللَّهِ فَقَالَ مِثْلَهُ، ثُمَّ قَالَ: لَتَأْتِيَنَّ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَقَالَ الرَّجُلُ مِثْلَهُ فَلَمْ يَأْتِ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ بِالْحِكَايَةِ وَالسُّكُوتِ صَارَ فَاصِلاً بَيْنَ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى [٤/٣١٣ب] وَخَلْفِهِ)) اهـ.

وفي "الصيرفية": ((لو قَالَ: عَلَيَّ عَهْدُ اللَّهِ وَعَهْدُ الرَّسُولِ لَا أَفْعَلُ كَذَا لَا يَصِحُّ؛ لِأَنَّ عَهْدَ الرَّسُولِ صَارَ فَاصِلاً)) اهـ، أي: لِأَنَّهُ لَيْسَ قَسَماً بِخِلَافِ: عَهْدُ اللَّهِ.

(١٧١٢٦) (قوله: وإمكان الير أي: عندَهُما خِلافاً لـ"أبي يُوسف" كما في مسألة الكوز، "بحر"^(٣).
(١٧١٢٧) (قوله: وحكمها: الير أو الكفارة) أي: اليرُ أصلاً والكفارةُ خلفاً، كما في "الدر المنثور"^(٤)، وأنتَ خيرٌ بأنَّ الكفارةَ خاصَّةٌ باليمينِ بالله تعالى، "ح"^(٥)، وأراد اليرُ وجوداً وَعَدَماً فَإِنَّهُ يَجِبُ فِيمَا إِذَا حَلَفَ عَلَى طَاعَةٍ، وَيَحْرُمُ فِيمَا إِذَا حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ، وَيُنْدَبُ فِيمَا إِذَا كَانَ عَدَمُ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ حَاجِزاً، وفيهِ زِيَادَةُ تَفْصِيلٍ سَيَأْتِي^(٦).

مطلبٌ في حُكْمِ الخلفِ بغيرِ تَعَالَى^(٧)

(١٧١٢٨) (قوله: وهل يُكره الخلفُ بغيرِ الله تعالى؟ (الخ) قال "الزيلعي"^(٨)): ((وَالْيَمِينُ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى أَيْضاً مُشْرُوعٌ وَهُوَ تَعْلِيْقُ الْجَزَاءِ بِالشَّرْطِ وَهُوَ لَيْسَ بِيَمِينٍ وَضَعاً، وَإِنَّمَا سُمِّيَ يَمِيناً عِنْدَ

(١) في "و": ((كقول)).

(٢) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون يمينا ٢٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠١/٤.

(٤) "الدر المنثور": كتاب الأيمان ٥٣٩/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٠/١.

(٦) ٢٩٨ - "در".

(٧) هذا المطلب في نسخة "م" فقط.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٧/٣.

وَلَعَمْرُكَ^(١) وَخَوِ ذَلِكَ، "عيني"^(٢). (وهي) أي: اليمين بالله تعالى لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْغُمُوسِ وَالنُّغُورِ

الْفُقَهَاءُ لِحُصُولِ مَعْنَى اليمين بالله تعالى وهو الحَمْلُ أو المَنْعُ. واليمينُ بآسِه تعاد لا يُكره وتَقْلِيلُهُ أَوَّلُ مِنْ تَكْثِيرِهِ، واليمينُ بغيرِهِ مَكْرُوهَةٌ عِنْدَ الْبَعْضِ لِلنَّهْيِ الْوَارِدِ فِيهَا، وَعِنْدَ عَامِيَّتِهِمْ: لَا تُكْرَهُ؛ لِأَنَّهَا يَحْصُلُ بِهَا الْوَيْقَةُ لَا سِيَّمَا فِي زَمَانِنَا، وَمَا رَوَيْ مِنَ النَّهْيِ مَحْمُولٌ عَلَى الْحَلْفِ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى لَا عَلَى وَجْهِ الْوَيْقَةِ، كَقَوْلِهِمْ: وَأَيْبِكَ، وَلَعَمْرِي)) اهـ، وَنَحْوُهُ فِي "الْفَتْح"^(٣).

وحاصله: أَنَّ اليمينَ بغيرِهِ تعالى تَارَةً يَحْصُلُ بِهَا الْوَيْقَةُ، أَيْ: اتِّثاقُ الْخَصْمِ بِصِدْقِ الْحَالِفِ، كالتَّعْبِيقِ بِالطَّلَاقِ والعِتَاقِ مِمَّا لَيْسَ فِيهِ حَرْفُ الْقَسَمِ، وتَارَةً لَا يَحْصُلُ بِمِثْلِ: وَأَيْبِكَ، وَلَعَمْرِي؛ فَإِنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ بِالْحِنْثِ فِيهِ شَيْءٌ فَلَا يَحْصُلُ بِهِ الْوَيْقَةُ بِخِلَافِ التَّعْلِيقِ الْمَذْكُورِ وَالْحَالِثِ - وهو قَوْلُهُ ﷺ: ((مَنْ كَانَ حَافِئًا فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ تَعَالَى))^(٤) إلخ - مَحْمُولٌ عِنْدَ الْأَكْثَرِينَ عَلَى غَيْرِ التَّعْلِيقِ؛ فَإِنَّهُ يُكْرَهُ اتِّفَاقًا لِصَاحِبِهِ مِنْ مُشَارَكَةِ الْمُقْسَمِ بِهِ لِلَّهِ تَعَالَى فِي التَّعْظِيمِ. وَأَمَّا إِقْسَامُهُ تَعَالَى بِغَيْرِهِ، كـ ((الضُّحَى)) و((النَّجْمِ)) و((اللَّيْلِ)) فَقَالُوا: إِنَّهُ مُخْتَصَّ بِهِ تَعَالَى؛ إِذْ لَهُ أَنْ يُعْظَّمَ مَا شَاءَ وَلَيْسَ لَنَا ذَلِكَ بَعْدَ نَهْيِنَا. وَأَمَّا التَّعْلِيقُ فَلَيْسَ فِيهِ تَعْظِيمٌ بَلْ فِيهِ الْحَمْلُ أَوْ الْمَنْعُ مَعَ حُصُولِ الْوَيْقَةِ فَلَا يُكْرَهُ اتِّفَاقًا كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مَا ذَكَرْنَاهُ، وَإِنَّمَا كُنْتَ الْوَيْقَةُ فِيهِ أَكْثَرُ مِنَ الْحَلْفِ بِاللَّهِ تَعَالَى فِي زَمَانِنَا لِقِلَّةِ الْمُبَالَاةِ بِالْحِنْثِ وَلِزُومِ الْكَفَّارَةِ، أَمَّا التَّعْلِيقُ فَيَمْتَنِعُ الْحَالِفُ فِيهِ مِنَ الْحِنْثِ خَوْفًا مِنْ وَقُوعِ الطَّلَاقِ والعِتَاقِ، وَفِي "المِعْرَاجِ": ((فَلَوْ حَلَفَ [١/٣٢ق/٤] بِهِ لَا عَلَى وَجْهِ الْوَيْقَةِ أَوْ عَلَى الْمَاضِي يُكْرَهُ)).

(١٧١٢٩) (قَوْلُهُ: وَلَعَمْرُكَ) أَيْ: بِقَاوُكُ وَحَيَاتُكَ، بِخِلَافِ: لَعَمْرُ اللَّهِ فَإِنَّهُ قَسَمٌ كَمَا سَيَأْتِي^(٥).

(١٧١٣٠) (قَوْلُهُ: لَعَدَمِ تَصَوُّرِ الْغُمُوسِ وَالنُّغُورِ عَلَى حَذْفِ مُضَافٍ، أَيْ: تَصَوُّرِ حُكُومِهِمَا

(١) فِي "و": ((لَعَمْرِي)).

(٢) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ شَرْحُ كِتَابِ الدَّقَائِقِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٢٥٢/١.

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٣٤٨/٤.

(٤) رواه نافع وسالم وعبد الله بن دينار عن ابن عمر رضي الله عنهم أجمعين، به، أخرجه البخاري (٣٨٣٦) في مناقب الأنصار - باب أيام الجاهلية و(٦٦٤٨) في الأيمان - باب لا تحلفوا بأبائكم، ومسلم (١٦٤٦) في الأيمان - باب النهي عن الحلف بغير الله، وأحمد ٢٠١١٨/٢، والترمذي (١٥٣٤) في النذور والأيمان - باب كراهية الحلف بغير الله، والنسائي ٤/٧ في الأيمان - باب التشديد في الحلف بغير الله، وابن ماجه (٢١٠١) في التكفارات - باب من حلف له بالله فليرض، والبيهقي في "الكررى" ٢٩/١٠ في الأيمان - باب كراهية الحلف بغير الله.

(٥) المقولة [١٧٢٢٠] قوله: ((وبقوله: لعمر الله)).

في غيره تعالى، فيقع بهما الطلاق ونحوه، "عيني"^(١). فليحفظ. ولا يرد نحو: هو يهودي؛ لأنه كناية عن اليمين بالله وإن لم يُعقل وجه الكناية، "بدائع"^(٢). (غموس) تغمسه في الإناء ثم النار^(٣)،

وإلا نأفى قوله: ((فيقع بهما))، "ح"^(٤).

[١٧١٣١] (قوله: في غيره تعالى) أي: في الحلف بغيره سبحانه وتعالى.

[١٧١٣٢] (قوله: فيقع بهما) أي: بالغموس واللغو.

[١٧١٣٣] (قوله: ولا يرد) - أي: على قوله: ((لعمري تصور)) إلخ - لو قال: هو يهودي إن كان فعل كذا متعمداً الكذب، أو على ظن الصدق فهو غموس أو لغو مع أنه ليس يميناً بالله تعالى.

[١٧١٣٤] (قوله: وإن لم يُعقل وجه الكناية) أقول: يمكن تقرير وجه الكناية^(٥): بأن يُقال: مقصود الحالف بهذه الصيغة الامتناع عن الشرط وهو يستلزم النفرة عن اليهودية وهي تستلزم النفرة عن الكفر بالله تعالى وهي تستلزم تعظيم الله تعالى، فكأنه قال: والله العظيم لا أفعل كذا، اهـ. "ح"^(٦).

[١٧١٣٥] (قوله: تغمسه في الإناء ثم النار) بيان لما في صيغة (فعل) من المبالغة، "ح"^(٧).

(قوله: يمكن تقرير وجه الكناية بأن يُقال: مقصود الحالف بهذه الصيغة الامتناع عن الشرط إلخ) هذا إنما يتأتى في اليمين المنعقدة، والكلام في اللغو والغموس.

(قوله: وهي تستلزم تعظيم الله تعالى إلخ) استلزام النفرة للتعظيم لا يقتضي أن يكون بالحلف، إذ أنواع التعظيم كثيرة، ولم يوجد ما يدل على خصوص التعظيم بالتقسيم، تأمل.

(١) "رمز الحقائق": كتاب الأيمان ٢٥٢/١.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما ركن اليمين ٨/٣.

(٣) في "ز": ((ثم في النار)).

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٠/أ.

(٥) في "ز": ((الكنايات)).

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٠/أ.

وهي كبيرة مُطْلَقًا، لكنَّ إثمَ الكبائرِ متفاوتٌ، "نهر"^(١). (إن حَلَفَ.....)

(١٧١٣٦) (قوله: وهي كبيرة مُطْلَقًا) أي: اقْتَطَعَ بِهَا حَقَّ مُسْلِمٍ أَوْ لَا، وهذا رَدٌّ عَلَى قَوْلِ "البحر"^(٢): ((يَنْبَغِي أَنْ تَكُونَ كَبِيرَةً إِذَا اقْتَطَعَ بِهَا مَالُ مُسْلِمٍ أَوْ أَذَاهُ، وَصَغِيرَةً إِنْ لَمْ يَتَرْتَبْ عَلَيْهَا مَفْسَدَةٌ))؛ فَقَدْ نَازَعَهُ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((بَأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِإِطْلَاقِ حَدِيثِ "الْبُخَارِيِّ": «الْكَبَائِرُ: الْإِشْرَاكُ بِاللَّهِ وَعُقُوقُ الْوَالِدَيْنِ وَقَتْلُ النَّفْسِ وَالْيَمِينُ الْغُمُوسُ»^(٤)، وَقَوْلُ "شَمْسِ الْأُمَمَةِ" -: إِنَّ إِطْلَاقَ الْيَمِينِ عَلَيْهَا مَحَازٍ لَأَنَّهُمَا عَقْدٌ مَشْرُوعٌ وَهَذِهِ كَبِيرَةٌ مَحْضَةٌ - صَرِيحٌ فِيهِ. وَمَعْلُومٌ أَنَّ إِثْمَ الْكَبَائِرِ مُتَفَاوِتٌ)) اهـ. وَكَذَا قَالَ "الْمُقَدِّسِيُّ": ((أَيُّ مَفْسَدَةٍ أَعْظَمُ مِنْ هَذِهِ حُرْمَةِ اسْمِ اللَّهِ تَعَالَى)).

(قوله: فَقَدْ نَازَعَهُ فِي "النَّهْرِ": بَأَنَّهُ مُخَالِفٌ لِإِطْلَاقِ حَدِيثِ "الْبُخَارِيِّ": الْكَبَائِرُ الْإِشْرَاكُ (بِخ) قَالَ "السَّنَدِيُّ" وَ"الْبَحْرُ": ((جَاءَ فِي كَثِيرٍ مِنَ الرُّوَايَاتِ تَقْيِيدُ الْوَعِيدِ فِيهَا بِأَنْ يَقْتَطَعَ بِهَا مَالُ مُسْلِمٍ)) اهـ. وَهَذَا وَجْهُ مَا بَحَثَهُ فِي "الْبَحْرِ".

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٧/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٣/٤.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٦/ب - ٢٧٧/أ.

(٤) أخرجه البخاري (٦٦٧٥) في الأيمان - اليمين الغموس، و(٦٨٧٠) الذبات، وأحمد ٢٠١/٢، والترمذي (٣٠٢١) في التفسير [النساء: ٣١]، والنسائي ٨٩/٧ في تحريم الدم - الكبائر ٦٣/٨، والدارمي ١٩١/٢، وابن حبان (٥٥٦٢)، والطبري في "التفسير" (٩٢٢٢) [النساء: ٣١]، والبيهقي ٣٥/١٠ في الأيمان - باب ما جاء في اليمين الغموس. من طرق عن شعبة وشيبان عن فراس عن الشعبي عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً.

وفي رواية شيبان - عند ابن حبان - قال فراس: قلت لعامر: ما اليمين الغموس؟ قال: الذي يقتطع مال امرئ مسلم يمين صبر وهو فيها كاذب - وهو المرافق لما في "البحر" - وأخرجه أحمد ٤٩٥/٣، والترمذي (٣٠٢٠) في التفسير [النساء: ٣١]، وابن أبي شيبة ٥٧/٧، والطحاوي في "بيان المشكل" (٨٩٣)، والطبراني في "الأوسط" (٣٢٦١)، والحاكم ٢٩٦/٤، وابن حبان (٥٥٦٣)، وغيرهم عن محمد بن زيد بن المهاجر عن أبي أمامة بن ثعلبة الأنصاري عن عبد الله بن أنيس الجهني مرفوعاً نحوه. وفيه: ((واليمين الغموس وما حلف حالف بالله يميناً صبراً فأدخل فيها مثل حناج بعوضة إلا جعله الله نكته في قلبه إلى يوم القيامة)). قد التزمذي: هذا حديث حسن غريب.

ورواه عبد الرحمن بن إسحاق عن محمد بن عبد الله بن أبي أمامة عن أبيه... عند ابن حبان. ويؤيد ما في "البحر" عن ابن مسعود مرفوعاً: ((من حلف على يمين يقتطع بها مال مسلم لقي الله وهو عليه غضبان)). أخرجه أحمد

٣٧٧/١، والبخاري (٧٤٤٥)، ومسلم (١٣٨) و(٢٢٢)، وغيرهما.

على كاذب^(١) عَمْدًا) ولو غير فعلٍ أو تركٍ كـ: واللّه إنّه حَجَرُ الْآنَ، في ماضٍ (كـ: واللّه ما فعلتُ) كذا (عَالِمًا بِفَعْلِهِ، أو) حالٍ (كـ: واللّه مَالَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ عَالِمًا بِخِلَافِهِ، وواللّه إنّه بَكْرٌ عَالِمًا بِأَنَّهُ غَيْرُهُ) وَتَقْيِيدُهُمُ بِالْفَعْلِ وَالْمَاضِي اتِّفَاقِيٌّ أَوْ أَكْثَرِيٌّ،

[١٧١٣٧] (قوله: على كاذبٍ أي: على كلامٍ كاذبٍ أي: مَكْثُوبٍ، وفي نسخة: ((على كَذِبٍ))^(٢)).

[١٧١٣٨] (قوله: عَمْدًا) حَالٌ مِنْ فَاعِلٍ ((حَلَفَ))، أي: غَامِداً، وَمَجِيءُ الْخَالِ مُصْذَرًّا كَثِيرٌ لِكُنْه سَمَاعِيٌّ.

[١٧١٣٩] (قوله: ولو غير فعلٍ أو تركٍ) كان الأولى ذِكْرُهُ قَبْلَ قَوْلِهِ: ((وَاللّٰهُ إِنَّهُ بَكْرٌ))؛ فَإِنَّهُ مِثَالٌ لِهَذَا، فَيُسْتَعْنَى بِهِ عَنِ الْمِثَالِ الْمَذْكُورِ وَعَنْ تَأْخِيرِ قَوْلِهِ: ((فِي مَاضٍ)).

[١٧١٤٠] (قوله: الْآنَ) قَيْدٌ بِهِ لِمَا تَعْرِفُهُ قَرِيبًا^(٣).

[١٧١٤١] (قوله: في ماضٍ) مُتَعَلِّقٌ بِمَحْذُوفٍ صِفَةٍ لِمَوْصُوفٍ ((كَاذِبٍ))، أي: على كلامٍ كاذبٍ وَأَقْبَعُ مَذْلُومُهُ فِي مَاضٍ، وَلَا يَصِحُّ تَعْلُقُهُ بِقَوْلِهِ: ((حَلَفَ))؛ إِذْ لَيْسَ الْمُرَادُ أَنَّ حَلْفَهُ وَقَعَ فِي الْمَاضِي كَمَا لَا يَخْفَى، فَافْهَم.

[١٧١٤٢] (قوله: وَتَقْيِيدُهُمُ بِالْفِعْلِ وَالْمَاضِي إلخ) رَدٌّ عَلَى "صَدْرِ الشَّرِيعَةِ"^(٤)؛ حَيْثُ جَعَلَ التَّقْيِيدُ لِلَاخْتِرَازِ وَأَنَّ: وَاللّٰهُ إِنَّهُ حَجَرٌ مِنْ الْحَلْفِ عَلَى الْفِعْلِ^(٥) بِتَقْدِيرِ (كَانَ) أَوْ (يَكُونُ). وَجَعَلَ الْحَالُ مِنَ الْمَاضِي؛ لِأَنَّ الْكَلَامَ [٣٢٣/٤] بِحَصْلِ أَوَّلًا فِي النَّفْسِ فَيُعْبَرُ عَنْهُ بِاللِّسَانِ، فَإِلَّاخْبَارُ

(١) في "د": ((كاذب)).

(٢) هذه المقولة ساقطة من "الأصل".

(٣) المقولة [١٧١٤٢] قوله: ((وتقييدهم بالفعل والماضي إلخ)).

(٤) "شرح الوقاية": كتاب الأيمان ٢٥٦/١ (هامش "كشف الحقائق").

(٥) في "ت": ((فعل)).

(ويأتى بها).....

المعلق بزمان الحال إذا حصل في النفس فعبر عنه باللسان انعقد اليمين وصار الحال ماضياً بالنسبة إلى زمان انعقاد اليمين، فإذا قال: كُتِبْتُ لا بُدَّ من الكتابة قبل ابتداء التكلم، فيكون الحليف عليه حلفاً على الماضي، وأشار إلى وجه الرد بلفظ ((الآن)) فإنه لا يمكن أن يُقدَّر معه ((كان)) ليصير فعلاً، ولا يمكن أن يكون من الماضي لِمُنافاة لفظ ((الآن))، على أن الحال إنما يعبر عنه بصيغة المضارع المستعملة في الحال أو في الاستقبال، ولا يعبر عنه بصيغة الماضي أصلاً، نعم قد يراد تقريب الماضي من الحال فيؤتى بصيغة الماضي مقرونة بـ: ((قد)) نحو: قد قام زيد إذا أردت أن قيامه قريب من زمن التكلم، فإذا قال: والله قمت لا يصح أن يراد به الحال أصلاً بخلاف: أقوم فإنه يراد به^(١) الحال أو الاستقبال، كما هو مقرر في محله، فحيث لم يصح أن يكون فعلاً ولا ماضياً^(٢) تعين أن يكون تقييدهم بالفعل وبالماضي - في قولهم: ((هو حلف على فعل ماضٍ)) إلخ - اتفاقاً، أي: لا للاحتراز عن غيره، أو أكثرياً أي: لكونه هو الأكثر.

مطلب في معنى الإنم

[١٧١٤٣] (قوله: ويأتى بها) أي: إنمًا عظيمًا كما في "الخواوي القدسي"^(٣). والإنم في اللغة: الذنب، وقد تسمى الحرمة إنمًا، وفي الاصطلاح عند أهل السنة: استحقاق العقوبة، وعند المعتزلة: لزوم العقوبة بناءً على جواز العقو وعذبه، كما أشار إليه "الأكمَل" في تقريره، "بحر"^(٤).

(قوله: وأشار إلى وجه الرد بلفظ الآن إلخ) فيما رد به على "صدر الشريعة" تأمل ولو مع زيادة لفظية ((الآن))، فإنه مع زيادته لا يخرج عن كونه حلفاً على الماضي مع تقدير ((كان)) بالنسبة لأن انعقاد اليمين وهو ما بعد الفراغ منها، وقال: "الرُّحْمَتِي" في قوله: ((اتفاقي أو أكثرى)) بل هو مطرد إذا تأملت.

(١) من قوله: ((من الحال فيؤتى)) إلى ((يراد به)) ساقط من "الأصل".

(٢) في "٣": ((أن يكون فعلاً ماضياً))، وما أنتهت أولى لقول "الشارح": ((وتقيدهم بالفعل والماضي)).

(٣) "الخواوي القدسي": كتاب الأيمان ٩٣/ب.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٣/٤.

فتلزمه التوبة (و) ثانيها (لغو) لا مواخذة فيها إلا في ثلاث: طلاق وعتاق ونذر،
 "أشباه"^(١). فيقع الطلاق على غالب الظن إذا تبين خلافه، وقد اشتهر عن الشافعية
 خلافه. (إن حلف كاذباً يظنه صادقاً) في ماضٍ أو حال، فالفارق بين الغموس واللغو
 تعمّد الكذب، وأمّا في المستقبل فالمنعقدة^(٢)،.....

[١٧١٤٤] (قوله: فتلزمه التوبة) إذ لا كفارة في الغموس يرتفع بها الإثم، فتعينت التوبة
 للتخلص منه.

[١٧١٤٥] (قوله: إلا في ثلاث إلخ) استثناء منقطع لأنّ الكلام في اليمين بالله تعالى وهذا في
 غيره، ولذا قال في "الإختيار"^(٣): ((وروى "ابن رستم" عن "محمد": لا يكون اللغو إلا في اليمين
 بالله تعالى؛ وذلك أنّ في حلفه بالله تعالى أمر يظنه كما قال وليس كذلك لغا المحلوف عليه
 وبقي قوله: والله فلا يلزمه شيء، وفي اليمين بغيره تعالى تلغو المحلوف عليه ويتقّى قوله: امرأته
 طالق وعبدته حرّ، وعليه حجّ فيلزمه)). اهـ ملخصاً.

[١٧١٤٦] (قوله: فيقع الطلاق) أي: والعتاق ويلزمه النذر كما علمت.

[١٧١٤٧] (قوله: يظنه) أي: يظن نفسه.

[١٧١٤٨] (قوله: فالفارق إلخ) أقول: هناك فارق آخر وهو: أنّ الغموس تكون في الأزمنة
 الثلاثة على ما [٤/٣٣] سيأتي واللغو لا تكون في المستقبل، "ح"^(٤).

[١٧١٤٩] (قوله: وأمّا في المستقبل فالمنعقدة) لا يخفى أنّ كلامه في الحلف كاذباً يظنه
 صادقاً، وهذا في المستقبل لا يكون إلاّ يميناً منعقدة، فلا يرد أنّ الغموس يكون في المستقبل أيضاً؛
 لأنّ الغموس لا بدّ فيه من تعمّد الكذب وليس الكلام فيه، فافهم.

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان ص ٢١٤..

(٢) في "ب": ((فالمنعقدة))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "الإختيار": كتاب الأيمان ٤/٤٧ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٠/ب.

وخصَّه "الشافعي" بما جرى^(١) على اللسان بلا قصْدٍ مثْلُ: لا والله وبلى والله.....

[١٧١٥٠] (قوله: وخصَّه "الشافعي" إلخ) اعلم أن تفسيرَ لغوٍ بما ذكره "المصنف" هو المذكور في المتن و"الهداية"^(٢) وشروحيها^(٣)، ونقل "الزيلعي"^(٤) أنه روي عن "أبي حنيفة" كقول "الشافعي"، وفي "الإختيار"^(٥): ((أنه حكاه "محمد" عن "أبي حنيفة"))، وكذا نقل في "البدائع"^(٦) الأول عن أصحابنا ثم قال^(٧): ((وما ذكر "محمد" على أثر حكايته عن "أبي حنيفة" - أن اللغو ما يجري بين الناس من قولهم: ((لا والله)) و((بلى والله)) - فذلك محمولٌ عندنا على الماضي أو الحال، وعندنا ذلك لغوٌ فيرجعُ حاصلُ الخلافِ بيننا وبين "الشافعي" في يمين لا يقصدها الخالف في المستقبل، فعندنا ليست بلغوٌ وفيها الكفارة، وعنده هي لغوٌ ولا كفارة فيها)) اهـ. فقولُه: ((فذلك^(٨) محمولٌ عندنا إلى آخر^(٩) كلامي)) خيرٌ قولُه: ((وما ذكر "محمد")) إلخ: فهو مبنيٌ على تلك الرواية المحكيَّة عن "أبي حنيفة" أراد به بيانَ الفرقِ بينها^(١٠) وبين قول "الشافعي"، وذلك أن المستقبلَ يكونُ لغوًا عنده لا عندنا، وقد فهمَ صاحبُ "البحر"^(١١) من كلام "البدائع"^(١٢) - حيث عبّرَ بقولُه: ((عندنا)) وقولُه: ((فيرجعُ حاصلُ الخلافِ بيننا وبين "الشافعي")) إلخ -

(١) في "د" و"و": ((يجري)).

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان ٧٢/٢.

(٣) انظر "الفتح" و"العناية": كتاب الأيمان ٣٥١/٤، و"الكفاية" ٣٥٢/٤، و"النباهة" ٧/٦.

(٤) "تبويب الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٨/٣.

(٥) "الإختيار": كتاب الأيمان ٤٧/٤.

(٦) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

(٧) "البدائع": كتاب الأيمان ٤٣/٣.

(٨) في "ت": ((فذلك))، وهو خطأ، والعبارة قبلَ أسطر.

(٩) في "الأصل" و"ت" و"ب": ((إلخ)).

(١٠) في "م": ((بينهما)).

(١١) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٣/٤ بتصرف.

(١٢) "البدائع": كتاب الأيمان ٣/٣.

ولو لآت.....

أَنَّ مَذْهَبَنَا فِي الْبَيِّنِ اللَّغْوِ أَنَّهَا الَّتِي لَا يَقْصِدُهَا الْحَالِفُ فِي الْمَاضِي أَوْ الْحَالِ كَمَا يَقُولُهُ "الشَّافِعِيُّ" إِلَّا فِي الْمُسْتَقْبَلِ.

قُلْتُ: وَهَذَا وَإِنْ كَانَ يُؤْهِمُهُ آخِرُ كَلَامِ "الْبِدَائِعِ" [٤/٣٣٣/ب] لَكِنَّ أَوَّلَهُ صَرِيحٌ بِخِلَافِهِ؛ حَيْثُ عَزَى مَا فِي الْمُتَوْنِ إِلَى أَصْحَابِنَا، ثُمَّ نَقَلَ مَا حَكَاهُ "مُحَمَّدٌ" عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" فَعُلِمَ أَنَّ قَوْلَهُ: ((عِنْدَنَا)) الْبَحْ بِنَاءٌ عَلَى هَذِهِ الرُّوَايَةِ كَمَا قُلْنَا، وَبَيْنَ الْمَذْهَبِ وَهَذِهِ الرُّوَايَةِ مُنَافَاةٌ؛ فَإِنَّ حَلْفَهُ عَلَى أَمْرِ يَكُونُ كَمَا قَالَ لَا يَكُونُ إِلَّا عَنْ قَصْدٍ فَيَنَاقِي تَفْسِيرَ اللَّغْوِ بِالَّتِي لَا يَقْصِدُهَا، نَعَمْ ادَّعَى فِي "الْبَحْرِ" ^(١): ((أَنَّ الْمَقْصُودَةَ إِذَا كَانَتْ لَعَوًا فَالَّتِي لَا يَقْصِدُهَا كَذَلِكَ بِالْأَوَّلَى فَيَكُونُ تَفْسِيرُنَا اللَّغْوَ أَعْمٌ مِنْ تَفْسِيرِ "الشَّافِعِيِّ"))، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا خُرُوجٌ عَنِ الْجَدَاةِ وَعَنِ ظَاهِرِ كَلَامِهِمْ، وَلَا بُدَّ لَهُ مِنْ نَقْلِ صَرِيحٍ، وَالَّذِي دَعَاهُ إِلَى هَذَا التَّكْلُفِ نَظَرُهُ إِلَى ظَاهِرِ عِبَارَةِ "الْبِدَائِعِ" الْآخِرَةِ وَقَدْ سَمِعْتُ تَأْوِيلَهَا، وَكَأَنَّ "الشَّارِحَ" نَظَرَ إِلَى كَلَامِ "الْبَحْرِ": ((مِنْ أَنَّ مَذْهَبَنَا أَعْمٌ مِنْ مَذْهَبِ "الشَّافِعِيِّ")) فَلِذَا قَالَ: ((وِخَصَّهُ "الشَّافِعِيُّ"))، فَافْهَم. نَعَمْ قَدْ يُقَالُ: إِذَا لَمْ تَكُنْ هَذِهِ لَعَوًا يَلْزَمُ أَنْ تَكُونَ قِسْمًا خَارِجًا عَنِ الْأَقْسَامِ الثَّلَاثَةِ، فَالْأَحْسَنُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ اللَّغْوَ عِنْدَنَا قِسْمَانِ: الْأَوَّلُ: مَا ذُكِرَ فِي الْمُتَوْنِ. وَالثَّانِي: مَا فِي هَذِهِ الرُّوَايَةِ فَتَكُونُ هَذِهِ الرُّوَايَةُ بَيَانًا لِلْقِسْمِ الَّذِي سَكَتَ عَنْهُ أَصْحَابُ الْمُتَوْنِ، وَيَأْتِي ^(٢) قَرِيبًا عَنِ "الْفَتْحِ" ^(٣) التَّصْرِيحُ بِعَدَمِ الْمُواخَذَةِ فِي اللَّغْوِ عَلَى التَّفْسِيرَيْنِ، فَهَذَا مُؤَيَّدٌ لِهَذَا التَّوْفِيقِ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٧١٥١] (قَوْلُهُ: وَلَوْ لَآتٍ) أَي: وَلَوْ لَزِمَانِ آتٍ أَي: مُسْتَقْبَلٍ، فَإِنَّهُ لَعَوٌ عِنْدَ "الشَّافِعِيِّ"

لَا عِنْدَنَا حَتَّى عَلَى الرُّوَايَةِ الْمَحْكِيَةِ عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ".

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٣ بتصرف.

(٢) المقولة [١٧١٥٢] قوله: ((فلذا قال (البحر))

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٣٥١.

فلذا قال: (وِيرَجَى عَفْوُهُ) أو تواضعاً وتأدّباً،

[١٧١٥٢] (قوله: فَبِذَا قَالَ إِبْرَاهِيمُ: أَي: لاختلافٍ في اللغو قال: (وِيرَجَى عَفْوُهُ))، وهذا جوابٌ عن الاعتراضِ على تعليقِ "محمدٍ" العفوَ بالرجاءِ بأنَّ قوله تعالى: ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ﴾ [البقرة - ٢٢٥] مَقْطُوعٌ بِهِ، فَأَجَابَ فِي "الهداية" ^(١): ((بأنَّه علَّقه بالرجاءِ لاختلافٍ في تفسيرِ اللغو))، واعتراضَهُ في "الفتح" ^(٢): ((بأنَّ الأصحَّ أنَّ اللغو بالتفسيرين مُتَّفَقٌ عَلَى عَدَمِ الْمُوَاحِدَةِ بِهِ فِي الْآخِرَةِ، وَكَذَا فِي الدُّنْيَا بِالكَفَّارَةِ)) قال ^(٣): ((فَالْأَوْجَهُ مَا قِيلَ: إِنَّهُ لَمْ يُرَدَّ بِهِ التَّعْلِيلُ بَلِ التَّيَرُّكُ بِاسْمِهِ تَعَالَى وَالتَّأَدُّبُ كَقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِأَهْلِ الْمَقَابِرِ: «وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللَّهُ بِكُمْ لَاجِحُونَ» ^(٤))). وَأَجَابَ فِي "النَّهْرِ" ^(٥): ((بأنَّه اخْتَلَفَ فِي الْمُوَاحِدَةِ الْمُنْفِيَةِ هَلْ هِيَ الْمُعَاقِبَةُ فِي الْآخِرَةِ أَوْ الْكَفَّارَةُ)) قال: ((وَلَا شَكَّ أَنَّ تَفْسِيرَ اللُّغْوِ عَلَى رَأْيِنَا لَيْسَ أَمْرًا مَقْطُوعًا بِهِ؛ إِذِ "الشَّافِعِيُّ" قَائِلٌ بِأَنَّهُ مِنَ الْمُتَعَقِّدَةِ فَلَا جَرَمَ عُلَّقه بِالرَّجَاءِ، [٤/٣٤٤] وَهَذَا مَعْنَى دَقِيقٌ وَلَمْ أَرَ مَنْ عَرَّجَ عَلَيْهِ)) اهـ.

(قوله: واعتراضه في "الفتح" بأنَّ الأصحَّ أنَّ اللغو بالتفسيرين (إبراهيم) ذكرَ "عبدُ الحليم" ما يدفعُ هذا الاعتراضَ بما فهمه من "المنع" و"شرح المقدسي" وتعليقَه عسى "البحر" بأنَّ عَدَمَ الْجَزْمِ بِالْعَفْوِ لِاخْتِلَافِ الْمُتَعَدِّينَ فِي مُرَادِهِ تَعَالَى، فَصَارَ الْمُرَادُ مِنَ اللُّغْوِ غَيْرَ مَقْطُوعٍ بِهِ، وَالْعِلْمُ عَنْ اجْتِهَادِ عِلْمٍ غَالِبِ الرَّأْيِ لَا يَفِيدُ الْقَطْعَ، فَحَسُنَ تَعْلِيلُهُ بِالرَّجَاءِ لَعَدَمِ الْعِلْمِ بِمُرَادِهِ تَعَالَى، وَإِنْ اتَّفَقَ الْمُتَعَدِّينَ عَلَى عَدَمِ الْمُوَاحِدَةِ بِهِ فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ عَلَى التَّفْسِيرَيْنِ، إِلَى آخِرِ مَا ذَكَرَهُ. وَمُرَادُهُ بِالتَّفْسِيرَيْنِ: مَا قَلَّ شَأْنُهُ وَبِ قَالَهُ "الشَّافِعِيُّ"، وَفِي "الفتح": ((قَالَ "الشَّافِعِيُّ" وَ"مَسْرُوقٌ": لُغْوُ الْيَمِينِ أَنْ يَخْلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ فَيَتَرَكُهَا لِأَغْيَا لِيَمِينِهِ، وَقَالَ "سَعِيدُ بْنُ جَبْرِ": أَنْ يَحْرِمَ عَلَى نَفْسِهِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَهُ مِنْ قَوْلٍ أَوْ عَمَلٍ)) اهـ.

(قوله: كَقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ لِأَهْلِ الْمَقَابِرِ: وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللَّهُ إِبْرَاهِيمُ) قَالَ "السَّنْدِيُّ": ((فَرَرْنَا فِي شَرْحِ مُسْنَدِ "أَبِي حَنِيفَةَ": أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ عُلِّقَ الْحَقُّ بِالْمَشْفِقَةِ فِي خُصُوصِ أَهْلِ الْبَقِيعِ دُونَ غَيْرِهِمْ، وَذَلِكَ لَا يَعْلَمُهُ أَحَدٌ إِلَّا اللَّهُ، فَاتَّفَقَ مَا قِيلَ إِنَّهُ لِلتَّيَرُّكِ)) اهـ.

(١) "الهداية": كتاب الأيمان ٧٢/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان ٣٥١/٤.

(٣) تقدم نثرجه في ٣٦٧/٥.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ٢٧٧/١.

وكالغو حَلَفُهُ عَلَى مَاضٍ صَادِقًا كَ: وَاللَّهِ^(١) إِنِّي لَقَائِمٌ الْآنَ فِي حَالٍ قِيَامِهِ.
(و) ثَالِثُهَا (مَنْعُودَةٌ وَهِيَ حَلَفُهُ).....

قُلْتُ: إِنَّمَا لَمْ يُعْرَجَ أَحَدٌ عَلَيْهِ لِمَا عَلِمَتْ مِنَ اتِّفَاقِ عَلَى عَدَمِ الْمُواخَذَةِ بِهِ فِي الْآخِرَةِ،
وَكَذَا فِي الدُّنْيَا بِالْكَفَّارَةِ، فَافْهَم.

[١٧١٥٣] (قَوْلُهُ: وَكَالْغَوْ بِالْخ) حَاصِلُهُ: أَنَّ حَلَفَهُ عَلَى مَاضٍ صَادِقًا يَمِينٌ مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَدْخُلْ فِي
الْأَقْسَامِ الثَّلَاثَةِ فَيَكُونُ قِسْمًا رَابِعًا، وَهُوَ مُبْطِلٌ لِحَصْرِهِمُ الْيَمِينَ فِي الثَّلَاثَةِ.
وَأَحَابُ "صُدْرُ الشَّرِيعَةِ"^(٢): ((بَأَنَّهُمْ أَرَادُوا حَصْرَ الْيَمِينَ الَّتِي اعْتَبَرَهَا الشَّرْعُ وَرَتَّبَ
عَلَيْهَا الْأَحْكَامَ))، وَرَدَّهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((بَأَنَّ عَدَمَ الْإِثْمِ فِيهَا حُكْمٌ))، وَقَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٤):
((وَفِيهِ^(٥) نَظَرٌ))، قَالَ "ح"^(٦): ((الْحَقُّ^(٧)) مَا فِي "الْبَحْرِ"، وَلَا وَجْهَ لِلنَّظَرِ)) اهـ.
قُلْتُ: وَأَحَابُ فِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((بَأَنَّ الْأَقْسَامَ الثَّلَاثَةَ فِيمَا يَتَصَوَّرُ فِيهِ الْحِنْثُ لَا فِي مُطْلَقِ
الْيَمِينِ)).

[١٧١٥٤] (قَوْلُهُ: كَ: وَاللَّهِ إِنِّي لَقَائِمٌ الْآنَ) تَبَعَ فِيهِ "النَّهْرُ"^(٩)، وَكَانَ تَنْظِيرٌ لَا تَمَثِيلٌ أَشَارَ بِهِ
إِلَى أَنَّ الْمَاضِيَ كَالْحَالِ. وَالْأَحْسَنُ قَوْلُ "الْفَتْحِ"^(١٠): ((كَ: وَاللَّهِ لَقَدْ قَامَ زَيْدٌ أَمْسًا)).

(١) فِي "و": ((كَقَوْلِهِ)) بَدَل ((كَوَاللَّهِ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "شَرْحُ الْوَقَايَةِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢٥٦/١ بِتَصْرِفٍ (هَامِشٌ "كَشَفُ الْحَقَائِقِ").

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٠٢/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ق ٢٧٧/أ.

(٥) فِي "م": ((وَفِيهِ)) بِدُونِ وَاوٍ.

(٦) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ ق ٢٣١/أ.

(٧) فِي "م": ((وَالْحَقُّ)) بِالْوَاوِ.

(٨) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٥١/٤.

(٩) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ق ٢٧٦/ب.

(١٠) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٥١/٤.

على) مستقبل (آت) يمكنه، فنحو: - والله لا أموت ولا تطلع الشمس - من الغموس، (و) هذا القسم (فيه الكفارة) لآية ﴿وَأَحْفَظُوا أَيْمَنَكُمْ﴾ [المائدة - ٨٩].

[١٧١٥٥] (قوله: على مستقبل) لا حاجة إليه. اهـ "ح" (١). وقد يُجاب: بأن لفظ ((آت)) اسم فاعلٍ وحقيقته: ما اتَّصَفَ بالوصف في الحال، فمثل: ((قائم)) حقيقة فيمن اتَّصَفَ بالقيام (٢) في الحال، ويَحْتَمِلُ الاستقبال، وكذلك (٣) لفظ: ((آت)) حقيقة فيمن اتَّصَفَ بالإتيان في الحال ويَحْتَمِلُ الاستقبال، فزاد "الشَّارِح" لفظ ((مستقبل)) لرفع إرادة الحال، ولا يرد (٤) أنَّ لفظ ((مستقبل)) حقيقة في الحال أيضاً؛ لأننا نقول: معناه أنه مُتَّصِفٌ في الحال بكونه مستقبلاً أي: مُتَّظَرٌ، وذلك لا يقتضي حصوله في الحال، لكن كان المناسب تأخير ((مستقبل)) عن ((آت)).

٤٨/٣

[١٧١٥٦] (قوله: يمكنه) أشار إلى ما في "النهر" حيث قال (٥): ((ويجب أن يراد بالفعل فعل الخالف ليخرج نحو: والله لا أموت إلخ)) لكن هذا أعم من الممكن وغيره، وتعبير "الشَّارِح" أحسن؛ لأنه يرد على عبارة "النهر" نحو: والله لأشربن ماء هذا الكوز اليوم ولا ماء فيه لا يحسن لعدم إمكان البر مع أنه من فعله، ومقتضى كلامه: أنَّ هذا المثال من الغموس، لكن ينبغي تقييده بما إذا علم وقت الحلف أنه لا ماء فيه، وأما إذا لم يعلم فليس منها ولا من المعتقد لعدم الإمكان، فإن جعلت من اللغو انتقض ما مر (٦) من أنها لا تكون على الاستقبال.

(١) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣١/أ.

(٢) في "م": ((بالإتيان)) بدل ((بالقيام))، وهو خطأ.

(٣) في "م": ((وكدًا)).

(٤) في "أ": ((براد)).

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٧/أ.

(٦) المقولة [١٧١٥٠] قوله: ((وخصه الشائع)) إلخ.

ولا يُتَصَوَّرُ حِفْظٌ إِلَّا فِي مُسْتَقْبَلٍ (فقط)، وعند "الشافعي" يُكْفَرُ فِي الْغُمُوسِ أَيْضاً.
(إِنْ حِنْثَ وَهِيَ) أَي: الْكُفَّارَةُ (تَرْفَعُ الْإِثْمَ).....

والذي يَظْهَرُ لِي: أَنَّهَا غَيْرُ يَمِينٍ أَصْلاً سَوَاءً عَلِمَ أَوْ لَا؛ لِمَا مَرَّ^(١) مِنْ أَنَّ شَرْطَ الْيَمِينِ
إِمْكَانُ الْبِرِّ، فَلْيَتَأَمَّلْ.

[١٧١٥٧] (قوله): وَلَا يُتَصَوَّرُ حِفْظٌ إِلَّا فِي مُسْتَقْبَلٍ قُلْتُ: كَوْنُ الْحِفْظِ لَا يُتَصَوَّرُ إِلَّا فِي مُسْتَقْبَلٍ
مَعْنَاهُ: أَنَّهُ لَا يُتَصَوَّرُ فِي ماضٍ أَوْ فِي حَالٍ؛ لِأَنَّ الْحِفْظَ مَنَعُ نَفْسِهِ عَنِ الْحِنْثِ فِيهَا بَعْدَ [٤/٣٨٨/ب]
وُجُودِهَا مُتَرَدِّدَةٌ بَيْنَ الْهَلْكِ وَالْحِفْظِ وَذَلِكَ لَا يَكُونُ فِي غَيْرِ الْمُسْتَقْبَلِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذَا لَا يَسْتَلْزِمُ
أَنَّ كُلَّ مُسْتَقْبَلٍ كَذَلِكَ - أَي: يُتَصَوَّرُ فِيهِ الْحِفْظُ - حَتَّى يَرِدَ عَلَيْهِ الْغُمُوسُ الْمُسْتَقْبَلَةُ الَّتِي لَا يُحْكَمُ
حِفْظُهَا، نَعَمْ يَرِدُ لَوْ قَالَ: وَلَا يُتَصَوَّرُ مُسْتَقْبَلٌ إِلَّا مُحْفُوظًا، وَالْفَرْقُ بَيْنَ الْعِبَارَتَيْنِ ظَاهِرٌ، فَافْهَمْ.

[١٧١٥٨] (قوله): فَقَطْ قُبْدَ لِلْهَاءِ مِنْ ((فِيهِ)) - فَالْمَعْنَى: أَنَّ فِيهِ لَا فِيهِ غَيْرِهِ مِنْ قَسِيمِيَّةٍ^(٢)
الْكُفَّارَةِ - لَا لِلْكُفَّارَةِ حَتَّى يَصِيرَ الْمَعْنَى أَنَّ فِيهِ الْكُفَّارَةَ لَا غَيْرَهَا مِنَ الْإِثْمِ، لَكِنَّ الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ:
وَفِيهِ فَقَطْ الْكُفَّارَةُ. اهـ "ح" (٣).

وهذا جَوَابٌ لـ "الْعَيْنِي"^(٤) دَفَعَ بِهِ اعْتِرَاضَ "الزَّيْلَعِيِّ"^(٥) عَلَى "الْكَنْزِ": ((بِأَنَّ الْمُتَعَقِّدَةَ فِيهَا إِثْمٌ

(قوله): لَمَّا مَرَّ مِنْ أَنَّ شَرْطَ الْيَمِينِ إِمْكَانُ الْبِرِّ فِيهِ: أَنَّ هَذَا الشَّرْطَ إِنَّمَا هُوَ لِلْمُتَعَقِّدَةِ، لَا لِلْغَرِّ وَلَا لِلْغُمُوسِ،
فَلَمْ يَظْهَرْ دُخُولُ مَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ فِي أَيِّ قِسْمٍ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُقَالَ - كَمَا قَدَّمْتُهُ عَنْ "الْفَتْحِ" -: إِنَّ الْأَقْسَامَ الثَّلَاثَةَ فِيمَا
يُتَصَوَّرُ فِيهِ الْحِنْثُ، لَا فِي مَطْلَقِ الْيَمِينِ، فَهِيَ حَيْثُ خَارِجَةٌ عَنْهَا كَمَا قَالَ.

(١) ص ٢٢٢ - "در".

(٢) فِي "الْأَصْل": ((قَسِيمِيَّة)).

(٣) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢٣١/٢.

(٤) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ شَرْحُ كِتَابِ الدَّقَائِقِ" كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢٥٣/١.

(٥) "بَيِّنُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ١٠٩/٣.

وإن لم توجد^(١) منه (التوبة) عنها (معها) أي مع الكفارة، "سراجية"^(٢). (ولو) الخالف (مكرهاً) أو مخطئاً أو ذاهلاً أو ساهياً (أو ناسياً).....

أيضاً))، واعترضه في "البحر"^(٣): ((بأن الإثم غير لازم لها؛ لأن الخيئت قد يكون واجباً أو مستحباً))، وأجاب في "النهر"^(٤): ((بأنه تخلف لعارض فلا يرد)).

١٧١٥٩١ قوله: وإن لم توجد منه التوبة عنها أي: عن السيئ، والمراد: عن حثه فيها، وهو متعلق بالتوبة، وقوله: ((معها)) متعلق بـ ((توجد))، وفي عدم لزوم التوبة مع الكفارة كلام قدمناه^(٥) في جناية الحث، فراجع.

١٧١٦٠١ قوله: أو مخطئاً من أراد شيئاً فسبقت لسانه إلى غيره كما أفاده "التهستائي"^(٦)، قال في "النهر"^(٧): ((كما إذا أراد أن يقول: اسقني الماء فقال: والله لا أشرب الماء)).

مطلب في الفرق بين السهو والنسيان

١٧١٦١١ قوله: أو ذاهلاً أو ساهياً أو ناسياً قال "ابن أمير حاج" في "شرح التحرير"^(٨): ((وجزم كثير باتحاد السهو والنسيان؛ لأن اللغة لا تفرق بينهما وإن فرقا بينهما بأن السهو: زوال الصورة عن المذكرة مع بقائها في الحافظة، والنسيان: زوالها عنهما معاً، فيحتاج حينئذ في حصولها إلى سبب جديد، وقيل: النسيان: عدم ذكر ما كان مذكوراً، والسهو: غفلة عما كان مذكوراً وما لم يكن مذكوراً^(٩)، فالنسيان أخص منه مطلقاً، وقيل: يسمى زوال إدرالك سابق قصر زمان زواله

(١) في "و": ((وحد)).

(٢) "السراجية": كتاب الأيمان - باب كفارة اليمين ٣٤٩/١ (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٤/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ٢٧٧/١.

(٥) المقولة [١٠٤٠٨] قوله: ((ولو ناسياً إلخ)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٨/١.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان ٢٧٧/١.

(٨) "التحرير والتحرير": الفصل الرابع: المحكوم عليه المكلف إلخ - فصل في بيان أحكام عوارض الأهلية ١٧٧/٢

بتوضيح وزيادة من "ح".

(٩) من قوله: ((والسهو غفلة)) إلى قوله: ((مذكوراً)) ساقط من "ح".

بأن حَلَفَ أَنْ لَا يَحْلِفَ ثُمَّ نَسِيَ وَحَلَفَ^(١) فَيُكْفَرُ مَرَّتَيْنِ، مَرَّةً لِجَنِّهِ وَأُخْرَى إِذَا فَعَلَ الْمُحْلُوفَ عَلَيْهِ، "عَيْنِي"^(٢).....

نِسْيَانًا وَغَفَةً لَا سَهْوًا، وَزَوَالُ إِذْرَائِهِ سَابِقُ طَالِ زَمَانٍ زَوَالِهِ سَهْوًا وَنِسْيَانًا، فَالنِّسْيَانُ أَعْمُ مِنْهُ مُطْلَقًا، وَقَالَ الشَّيْخُ "مِرَاجُ الدِّينِ الْهِنْدِيُّ": وَالْحَقُّ أَنَّ النَّسْيَانَ مِنَ الْوُجْدَانِيَّاتِ الَّتِي لَا تَقْتَضِرُ إِلَى تَعْرِيفٍ بِحَسَبِ الْمَعْنَى؛ فَإِنَّ كُلَّ عَاقِلٍ يَعْلَمُ النَّسْيَانَ كَمَا يَعْلَمُ الْجُوعَ وَالْعَطَشَ)) اهـ "ح"^(٣).

قُلْتُ: لَكِنْ ظُهُورُ الْفَرْقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ السَّهْوِ يَتَوَقَّفُ عَلَى التَّعْرِيفِ، وَفِي "المصباح"^(٤): ((فَرَّقُوا بَيْنَ السَّاهِيِ وَالنَّاسِيِ بِأَنَّ النَّاسِيَّ إِذَا ذَكَرْتَهُ تَذَكَّرَ وَالسَّاهِيَّ بِخِلَافِهِ)) اهـ. وَعَلَيْهِ فَالسَّهْوُ أْبْلَغُ مِنَ النَّسْيَانِ. وَفِيهِ^(٥): [٣٥٤/٤] ((ذَهَلَ بِفَتْحَيْنِ ذُهِلًا: غَفَلَ، وَقَالَ "الرُّمَّحُشَرِيُّ"^(٦): ذَهَلَ عَنِ الْأَمْرِ: تَنَاسَاهُ عَمَلًا وَشُغْلًا عَنْهُ، وَفِي لُغَةٍ: مِنْ بَابِ تَعَبٍ)).

(١٧١٦٢) (قَوْلُهُ: بِأَنَّ حَلَفَ أَنْ لَا يَحْلِفَ) قَبَالَ فِي "النَّهْر"^(٧): ((أَرَادَ بِالنَّاسِيِ الْمُخْطِئَ، وَفِي "السَّكَاةِ"^(٨) - وَعَبِيهِ اقْتَصَرَ فِي "الْعِنَايَةِ"^(٩) وَ"الْفَتْحِ"^(١٠) - هُوَ مَنْ تَلَفَّظَ بِالْيَمِينِ ذَاهِلًا عَنْهُ، وَالْمُلْجِئُ

(١) فِي "ذ" وَ"و": ((فَحْلَفَ)).

(٢) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٢٥٣/١ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ فِي ٢٣١/ب.

(٤) "المصباح المنير": مَادَّةُ ((سَهَا)).

(٥) "المصباح المنير": مَادَّةُ ((ذَهَلَ)).

(٦) "أَسَاسُ الْبَلَاغَةِ": مَادَّةُ ((ذَهَلَ)) ص ١٤٦-.

(٧) "النَّهْر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ فِي ٢٧٧/أ.

(٨) "سَّكَاةُ النَّسْفِي": كِتَابُ الْأَيْمَانِ فِي ١٩٢/ب بِتَصْرِفٍ.

(٩) "الْعِنَايَةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٣٥٢/٤ (هَامِشُ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(١٠) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٣٥٢/٤.

لحديث: «ثلاث هزلهن جد» منها: اليمين.....

إلى ذلك أنَّ حقيقة النسيان في اليمين لا تُصوَّر، قاله "الزيلعي"^(١). وقال "العيني"^(٢) وتبعه "الشُّعْمي": بل تُصوَّر بأنَّ حلفَ أن لا يحلفَ ثمَّ نسيَ الحلفَ السَّابقَ فحلفَ، وردَّه في "البحر"^(٣): ((بأنَّه فعَلُ المَحْلُوفِ عليه نَاسِيًا لا أنَّ حَلْفَهُ كان نَاسِيًا)) اهـ، وفيه نظر؛ إذُ فعَلُ المَحْلُوفِ عليه نَاسِيًا لا يُنافي كَوْنَهُ يَمِينًا، بِذَليْلِ أَنَّهُ يُكْفَرُ مرَّتَين: مرَّةً باعْتِبارِ أَنَّهُ فعَلُ المَحْلُوفِ عليه، وأخرى باعْتِبارِ جِنْتِهِ في اليمين))، اهـ كلام "النهر".

أقول: الحق ما في "البحر"؛ فإنَّ فعَلُ المَحْلُوفِ عليه نَاسِيًا وإنَّ لم يُنافِ كَوْنَهُ يَمِينًا، لكنَّ تَعَلُّقَ النِّسْيَانِ به من جِهَةٍ كَوْنِهِ حِنْثًا لا من جِهَةٍ كَوْنَهُ يَمِينًا؛ إذْ هُوَ من هذه الجِهَةِ^(٤) لم يَتَعَلَّقْ به النِّسْيَانُ كما لا يَخْفَى على مُنْصِفٍ، اهـ "ح"^(٥).

[١٧١٦٣] (قوله: لحديث إلخ) في "شرح [النقابة]"^(٦) للعلامة "ملا علي القاري": ((لفظُ اليمين غير معروف؛ إنما المعروف ما رواه أصحاب السنن الأربعة من حديث أبي هريرة وحسنه "الترمذي"، وصححه "الحاكم" بلفظ: «النكاح والطلاق والرجعة»^(٧)، وقد رواه "ابن عدي"

(قوله: حقيقة النسيان في اليمين لا تُصوَّر إلخ) إذ النسيان ذهول بعد التذكُّر، وما وقع في اليمين ذهول ابتداءً، أو جريانه على لسانه عند إرادته غيره.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣.

(٢) "رمز الحقائق": كتاب في بيان أحكام الأيمان ٢٥٣/١.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٥/٤.

(٤) في "الأصل": «(الجملة) بدل (الجهة)» وهو تحريف.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢٣١/ب.

(٦) في النسخ جميعها: "الوقاية"، وليس ملا علي القاري شرح على "الوقاية"، وإنما له شرح على "النقابة" مختصر الوقاية"، انظر "فتح باب العناية شرح النقابة" لملا علي القاري: كتاب الأيمان ٧٢٩/١.

(٧) أخرجه أبو داود (٢١٩٤) في الطلاق - الطلاق على الهزل، والترمذي (١١٨٤) في الطلاق - ما جاء في الجدل والهزل في

الطلاق، وابن ماجه (٢٠٣٩) في الرجل يجحد الطلاق، وابن الجارود (٧١٢) والدارقطني ٢٥٦/٣ - ٢٥٧، ١٩٠٨/٤ -

فقال: «الطَّلَاقُ وَالنِّكَاحُ وَالْعِتَاقُ»^(١) اهـ.

- وسعيد بن منصور (١٦٠٣) الطلاق لا رجوع فيه، والطحاي في "شرح المعاني" ٩٨/٣ في طلاق المكره، والحاكم ١٩٨/٢، والبيهقي ٣٤١/٧ في الخلع والطلاق - باب صريح ألفاظ الطلاق، والبعوي في "تفسيره" [البقرة: ٢٣١]، و"شرح السنة" ٢١٩/٩.

كلهم عن عبد الرحمن بن حبيب بن أرثك عن عطاء بن أبي رباح عن يوسف بن ماهك عن أبي هريرة فذكره.
قل الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

وعبد الرحمن: وثقه الحاكم وابن حبان، وقال النسائي: منكر الحديث، قال الحافظ في "التلخيص" ٢١٠/٣: فهو على هذا حسن، وقال في تخريج "الكشاف" ٢٧٧/١: وفي إسناده ضعف، [وفي رواية عند الطحاوي (عن حبيب) بدل عبد الرحمن بن حبيب].

(١) أخرجه ابن عدي في "الكامل" ٥/٦ عن غالب بن عبيد الله عن الحسن عن أبي هريرة مرفوعاً: ((ثلاث ليس فيهن لعب من تكلم بشيء منهن لأعياً فقد وجب عليه)) فذكره، وغالب: ضعفه يحيى ووكيع وابن المديني وابن سعد والعليني وغيرهم. وقال النسائي والدارقطني: متروك وليس بشيء.

وخالفه عمرو بن عبيد، وهو متروك ليدعته وضعفه، قال الهيثمي: وهو من أعداء الله
أخرجه ابن عدي ١٠٩/٥، والطبراني - كما في "المجمع" - ٢٨٨/٤، وابن أبي عمير العذني وابن مردويه - كما في "الدر المنثور" [البقرة: ٢٣١] - عن إبراهيم بن أبي يحيى - متروك - عن عمرو عن الحسن عن أبي الدرداء مرفوعاً [وعند ابن مردويه موقوفاً]. قال سفيان: عمرو سمع الحسن وأنا أستغفر الله إن كان سمع الحسن. وقيل لعمره: إنهم يروون عن الحسن خلاف هذا فقال: إنما هذا من رأي الحسن (يريد نفسه). وأخرجه ابن أبي شيبة ٨١/٤ في الطلاق - باب ليس في الطلاق والعناق لعب، عن عيسى بن يونس عن عمرو عن الحسن مرسلًا.

وأخرجه ابن أبي شيبة ٨١/٤ وسعيد بن منصور (١٦٠٤) (١٦٠٥) عن يونس. (ج)، وعبد الرزاق (١٠٢٤٥) عن قادة كلاهما عن الحسن، عن أبي الدرداء موقوفاً، قال أبو زرعة: (الحسن عن أبي الدرداء، مرسل). ولعل هذا هو الصواب.
وأخرجه الطبراني كما في "المجمع" ٢٤٦/٤ عن الحسن عن أبي الدرداء مرفوعاً، قال الهيثمي: وفيه إسماعيل بن مسلم وهو ضعيف. وأخرجه ابن مردويه كما في "تفسير ابن كثير" وابن أبي حاتم وابن المنذر كما في "الدر المنثور" [البقرة: ٢٣١]، وأحمد ابن منيع كما في "الطالاب العالية" (١٧١٩) [مستدرك]، كلهم عن أبي معاوية عن إسماعيل بن مسلم، عن الحسن، عن عبادة بن الصامت مرفوعاً: ((ثلاث من قلن لأعياً أو غير لاعب فحازت عليهن: الطلاق والعناق والنكاح)).

وإسماعيل وضعفه أحمد وعلي بن المديني والنسائي وغيرهم، وقال يحيى: كان يحدثنا بالحديث الواحد على ثلاثة أضرب.
وخالف هؤلاء - غالباً وعمراً وإسماعيل - المبارك بن فضالة وسليمان بن أرقم فرواه عن الحسن مرسلًا.

أخرجه ابن أبي حاتم (٢٢٤٨)، وابن جرير الطبري (٤٩٢٦) في تفسيرهما.

وفي "الفتح"^(١): ((عَلِمَ أَنَّهُ لَوْ ثَبَتَ حَدِيثُ الْيَمِينِ لَمْ يَكُنْ فِيهِ دَلِيلٌ؛ لَأَنَّ الْمَذْكُورَ فِيهِ جَعَلَ الْهَزْلَ بِالْيَمِينِ جَدًّا، وَالْهَزْلُ قَاصِدُ الْيَمِينِ^(٢)) غَيْرَ رَاضٍ بِحُكْمِهِ، فَلَا يُعْتَبَرُ عَدَمُ رِضَا بِهِ شَرْعًا بَعْدَ مُبَاشَرَتِهِ السَّبَبِ مُخْتَارًا، وَالنَّاسِي - بِالتَّفْسِيرِ الْمَذْكُورِ - لَمْ يَقْصِدْ شَيْئًا أَصْلًا وَلَمْ يَذَرِ مَا صَنَعَ، وَكَذَا الْمُخْطِئُ لَمْ يَقْصِدْ قَطُّ التَّلَفُّظَ بِهِ بَلْ بَشَى آخَرَ، فَلَا يَكُونُ الْوَارِدُ فِي الْهَزْلِ وَارِدًا فِي النَّاسِي الَّذِي لَمْ يَقْصِدْ قَطُّ مُبَاشَرَةَ السَّبَبِ، فَلَا يَثْبُتُ فِي حَقِّهِ نَصًّا وَلَا قِيَاسًا)) اهـ.

٤٩/٣

- وأخرجه الحارث بن أبي أسامة في "مسنده" كما في زوائده "بلغية الباحث" (٥٠١) عن بشر بن عمر عن ابن لهيعة عن عبيد الله بن أبي جعفر، عن عبيدة مرفوعاً، وعبيد الله لم يسمع من عبيدة. قال في "التلخيص" ٢٠٩/٣: منقطع، وأخرجه الطبراني ١٨/ (٧٨٠) عن عثمان بن صالح، عن ابن لهيعة، عن عبيد الله عن حش عن فضالة بن عبيد مرفوعاً، وبشر أوثق من عثمان وأقدم سماعاً منه وفي سماع عثمان خلل، ولعل الاضطراب من ابن لهيعة. وأخرج عبد الرزاق (١٠٢٤٩) عن إبراهيم بن محمد - متروك - عن صفوان بن سليم: أن أبا ذرٍّ، فذكر نحوه مرفوعاً. قال في "التلخيص": وهو منقطع.

وأخرج ابن مردويه كما في "الدر"، و"ابن كثير" عن إسماعيل بن يحيى - كذاب - عن سفيان، عن ليث، عن مجاهد، عن ابن عباس: أن النبي ﷺ أحاز طلاعه.

وأخرج عبد الرزاق (١٠٢٤٧) عن جابر الجعفي - متروك - عن عبيد الله بن نجي عن علي قوله. وأخرج الطبراني في "الكبير" (٩٧٠٧) عن عبد الرزاق (١٢٠٤٤) عن ابن جريج أخبرني عبد الكريم أن ابن مسعود قال: من طلق لأباً أو نكح لأباً فقد حاز - منقطع - ثم أخرجه عبد الرزاق (١٠٢٤٨) عن عبد الكريم بن أبي أمية، عن جعدة، عن عمر رضي الله عنه قال: ثلاث الألعاب فيهن والجاد سواء فذكرهن - وعبد الكريم ضعيف - .

وأخرجه البخاري في "التاريخ الكبير" ٥٠٢/٦ وعنه البيهقي ٣٤١/٧ عن عمارة بن عبد الله سمع سعيد بن المسيب عن عمر قال: أربع النذر (وهو: تأييد لما في "الدر"؛ لأن النذر كاليوم) والطلاق والعق والنكاح.

وأخرجه سعيد بن منصور (١٦٠٩) و(١٦١٠) عن حجاج بن سليمان بن سحيم عن عمر رضي الله عنه نحوه.

وأخرج سعيد (١٦٠٧) عن مسلم بن أبي مريم عن سعيد عن مروان فذكره.

وعبد الرزاق (١٠٢٥٣) عن ابن جريج والثوري، (ح) والبيهقي ٣٤٢/٧ عن مالك كلهم عن يحيى بن سعيد عن سعيد قوله.

(١) "الفتح": كتاب الإيمان ٣٥٢/٤.

(٢) في "٢": ((قاصدُ اليمين)).

(في اليمينِ أو الحنثِ^(١)) فَيَحْنُثُ بِفَعْلٍ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ مُكْرَهًا خِلَافًا لِشَافِعِيٍّ، (وَكَذَا) يَحْنُثُ (لَوْ فَعَلَهُ وَهُوَ مُغْمًى عَلَيْهِ أَوْ مَجْنُونٌ) فَيَكْفَرُ بِالْحَنْثِ كَيْفَ كَانَ، (وَالْقَسَمُ بِاللَّهِ تَعَالَى) وَلَوْ بَرَفَعَ الْهَاءِ أَوْ نَصَبَهَا.....

[١٧١٦٤] (قَوْلُهُ: فِي الْيَمِينِ أَوْ الْحَنْثِ) مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((وَلَوْ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا))، أَي: سَوَاءَ كَانَ الْإِكْرَاهُ أَوْ النِّسْيَانُ فِي نَفْسِ الْيَمِينِ وَقَدْ مَرَّ^(٢)، أَوْ فِي الْحَنْثِ بِأَنْ فَعَلَ مَا حَسَفَ عَلَيْهِ مُكْرَهًا أَوْ نَاسِيًا؛ لِأَنَّ الْفِعْلَ شَرْطُ الْحَنْثِ وَهُوَ سَبَبُ الْكُفَّارَةِ، وَالْفِعْلُ الْحَقِيقِيُّ لَا يَتَعَدُّمُ بِالْإِكْرَاهِ وَالنِّسْيَانِ. [١٧١٦٥] (قَوْلُهُ: فَيَحْنُثُ بِفَعْلٍ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ) فَلَوْ لَمْ يَفْعَلْهُ - كَمَا لَوْ حَلَفَ [٣٥٤/٤] أَنْ لَا يَشْرَبَ فَصَبَّ الْمَاءُ فِي حَلْقِهِ مُكْرَهًا - فَلَا حَنْثَ عَلَيْهِ، "نَهْر"^(٣).

[١٧١٦٦] (قَوْلُهُ: لَوْ فَعَلَهُ وَهُوَ مُغْمًى) (إِلَخ) أَمَّا لَوْ حَلَفَ وَهُوَ كَذَلِكَ فَلَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ لَعَدَمِ شَرْطِ الصَّحَّةِ كَمَا مَرَّ^(٤).

[١٧١٦٧] (قَوْلُهُ: وَالْقَسَمُ بِاللَّهِ تَعَالَى) أَي: بِهَذَا الْاسْمِ الْكَرِيمِ.

[١٧١٦٨] (قَوْلُهُ: وَلَوْ بَرَفَعَ الْهَاءِ) مِثْلُهُ سَكُونُهَا، كَمَا فِي "مَجْمَعِ الْأَنْهَارِ"^(٥)، قَالَ: ((وَهَذَا إِذَا ذُكِرَ بِالْبَاءِ، وَأَمَّا بِالْوَاوِ فَلَا يَكُونُ يَمِينًا إِلَّا بِالْجَرِّ)) أَهـ "ح"^(٦).

(قَوْلُهُ: وَالْفِعْلُ الْحَقِيقِيُّ لَا يَتَعَدُّمُ بِالْإِكْرَاهِ) (إِلَخ) سِيَائِي الْمُنَاقَشَةُ فِي هَذَا عِنْدَ قَوْلِ "الْمُصَنِّفِ" فِي الْبَابِ الْأَوَّلِيِّ: ((وَحَيْثُ لَا يَخْرُجُ (إِلَخ)) بِأَنَّ الْإِكْرَاهَ يَعْلَمُ نَسْبَةَ الْفِعْلِ لِفَاعِلِهِ وَلَوْ بِأَشْرَءَ بِاخْتِيَارِهِ، حَتَّى كَانَ الضَّمَانُ وَالْقَبَاصُ عَلَى الْمُكْرَه - بِالْكَسْرِ - وَإِلَّا كَانَ الضَّمَانُ عَلَى الْمُكْرَه - بِالْفَتْحِ -.. (قَوْلُهُ: وَهَذَا إِذَا ذُكِرَ بِالْبَاءِ) (إِلَخ) مَا قَالَهُ ظَاهِرٌ لَا إِشْكَالَ فِيهِ؛ وَذَلِكَ أَنَّ الْبَاءَ صَرِيحَةٌ فِي الْقَسَمِ، فَيَمْتُّ بِهَا عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَالْوَاوُ كَذَلِكَ مَعَ الْجَرِّ مُخْلَافٌ مَعَ الرَّفْعِ أَوْ السُّكُونِ، فَلَا تَكُونُ لَهُ إِلَّا بِالْيَمِينِ.

(١) فِي "و": ((أَوْ فِي الْحَنْثِ)).

(٢) الْمَقُولَةُ [١٧١٦٢] قَوْلُهُ: ((بِأَنْ حَلَفَ أَنْ لَا يَحْلِفَ)).

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ق ٢٧٧/١.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٧١٢٥] قَوْلُهُ: ((وَوَشَرْطُهَا: الْإِسْلَامُ وَالتَّكْلِيفُ)).

(٥) "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْل: حُرُوفُ الْقَسَمِ ٥٤٣/١.

(٦) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ فِي ٢٣٢/١.

أو حذفها كما يستعمله الأتراك،.....

قلت: أما الرفع مع الواو فلائه يصير مبتدأ، وكذا النصب؛ لأنه يصير مفعولاً لنحو: أعبدُ فلا يكونَ يميناً، وأما السكون فغير ظاهر؛ لأنه إذا كان محروراً وسكن لا يخرج عن كونه يميناً، على أن الرفع يحتمل تقدير خبره: قسمي، كما سيأتي^(١) في حذف حرف القسم.

والحاصل: أن تخصيص ما ذكر بالباء مشكل، ولعل المراد: أن غير المحرور مع الواو لا يكون صريحاً في القسم فيحتاج إلى التيقن، وهذا كله إن كان ما ذكره مفعولاً ولم أره، نعم ذكروا ذلك في حذف حرف القسم؛ ففي "الحانية"^(٢): ((لو قال: الله لا أفعل كذا وسكن الهاء أو نصبها لا يكون يميناً لانعدام حرف القسم إلا أن يعربها بالكسر؛ لأن الكسر يقتضي سبق الحافض وهو حرف القسم، وقيل: يكون يميناً بلون الكسر)) اهـ. ومثله في "البحر"^(٣) عن "الظهري"^(٤)، وفي "الجهرة"^(٥): ((وإن نصبه اختلّفوا فيه، والصحيح يكون يميناً)) اهـ.

قلت: ومثله تسكين الهاء على ما حققه في "الفتح"^(٦) من عدم اعتبار الإعراب، كما سند ذكره^(٧) عند الكلام على حروف القسم.

(١٧١٦٩) (قوله: أو حذفها) قال في "المجنى": ((ولو قال: والله بغير هاء - كعادة الشُّطّار - فيمين. قلت: فعلى هذا ما يستعمله الأتراك: بالله بغير هاء يمين أيضاً)) اهـ. وهكذا نقسه عنه في "البحر"^(٨)، ولعل أحد الموضعين بغير هاء وبالواو لا بالهمز أي: بغير الألف التي هي الحرف

(١) المقولة [١٧٢٨٦] قوله: ((بالحر كات الثلاث)).

(٢) "الحانية": كتاب الأيمان ٣/٢ هامش "الفتاوى الهندية".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٣/٤.

(٤) "الظهري": كتاب الأيمان ق ١٢٥/ب.

(٥) "الجهرة البيرة": كتاب الأيمان ٢٩٠/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٧/٤.

(٧) المقولة [١٧٢٨٩] قوله: ((وجزه الكوفيون)).

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٥/٤.

وكذا: واسم الله كحلفِ النصارى، وكذا: باسمِ الله لأفعلُ كذا^(١) عند "محمد"، ورجحهُ في "البحر"، بخلافِ بله بكسر اللام، إلا إذا كسرَ الهاء وقصدَ اليمين،.....

الهاوي، تأمل. ثم رأيتُ كذلك في "الوهبانية"^(٢)، وقال "ابن الشَّحْنة" في "شرحها"^(٣): ((المُرَاد بالهاوي: الألفُ بين الهاء واللام، فإذا حذفها الحالفُ أو الذابحُ أو الدَّاحِلُ في الصَّلَاة قيل: لا يضرُّ؛ لأنَّه سَمِعَ حذْفها في لغةِ العرب، وقيل: يضرُّ)).

(١٧١٧٠) (قوله: وكذا: واسمِ الله) في "البحر"^(٤) عن "الفتح"^(٥): ((قال: بِسْمِ اللَّهِ لِأَفْعَلَنَّ، الْمُخْتَارُ: لَيْسَ يَمِينًا لَعَدَمِ التَّعَارُفِ، وَعَلَى هَذَا بِالْوَاوِ إِلَّا أَنَّ نَصَارَى دِيَارِنَا تَعَارَفُوهُ فَيَقُولُونَ: واسمِ الله)) اهـ، أي: فيكونُ يمينًا لِمَنْ تَعَارَفَهُ مِثْلَهُمْ لَا لَهُمْ؛ لِمَا مرَّ^(٦): ((مِنْ أَنَّ شَرْطَهُ الْإِسْلَامُ)).

(١٧١٧١) (قوله: ورجحهُ في "البحر") حيث قال^(٧): ((والظاهرُ أنَّ ((بِسْمِ اللَّهِ)) يَمِينٌ كَمَا حَزَمَ بِهِ فِي "البدائع"^(٨) مُعْتَلًا [٤/٣٦٦]: بِأَنَّ الْأَسْمَ وَالْمُسْمَى وَاحِدٌ عِنْدَ أَهْلِ السُّنَّةِ وَالْجَمَاعَةِ فَكَانَ الْحَلْفُ بِالْأَسْمِ حَلْفًا بِالذَّاتِ، كَأَنَّهُ قَالَ: بِالله. اهـ، والعرفُ لا اعتبارَ به في الأسماء)) اهـ. ومقتضاهُ: أنَّ: واسمِ الله كذلك فلا يختصُّ به النصارى.

(١٧١٧٢) (قوله: بكسر اللام إلخ) أي: بثَوْنِ مَدٍّ، ولظَّاهِرُ: أَنَّ مِثْلَهُ بِالْأَوَّلِ الْمَدُّ عَلَى صُورَةِ الْإِمَالَةِ، وكذا فَتَحَ اللّامُ بِثَوْنِ مَدٍّ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ كُلَّهُ يَنْكَبُ بِهِ كَثِيرٌ مِنَ الْبِلَادِ فَهُوَ لُغَتُهُمْ، لَكِنْ إِذَا تَكَلَّمَ بِهِ مَنْ كَانَ ذَلِكَ لُغَتَهُ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِيهِ قَصْدُ الْيَمِينِ، تَأَمَّلْ.

(قوله: والظاهرُ أنَّ مِثْلَهُ بِالْأَوَّلِ الْمَدُّ عَلَى صُورَةِ الْإِمَالَةِ إلخ) أي: في أَنَّهُ لَا يَكُونُ يَمِينًا إِلَّا بِكسرِ الهاءِ وقصدِ اليمينِ، وقوله: ((لأنَّ ذلك إلخ)) علةٌ لصحة كونه يمينًا إذا وُجِدَ ما ذُكِرَ، ثُمَّ اسْتَرْكَبَ بِقَوْلِهِ: ((لكن إذا إلخ)).

(١) ((الأفعل كذا)) لست في "ذ" و "و".

(٢) "الوهبانية": كتاب الأيمان ص ٣٤ - (هامش "المنظومة المحيية").

(٣) "تفصيل عقد القرائن": كتاب الأيمان ق ١٢٢ ب - ١٢٣ أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينًا وما لا يكون يمينًا ٣٠٧/٤.

(٦) المقولة [١٧١٢٥] قوله: ((وشرطها: الإسلام والتكليف)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٥/٤ - ٣٠٦.

(٨) "البدائع": كتاب الأيمان ٦/٣.

(وباسم^(١) من أسمائه) ولو مشتركاً تُعَوِّفُ الحَلِيفُ بِهِ أَوْ لَا عَلَى المَذْهَبِ، (كالرحمن والرحيم) والحليم والعليم ومالك يوم الدين.....

١٧١٧٣١ (قوله: ولو مُشْتَرَكًا إلخ) ((وقيل: كُلُّ اسم لا يُسَمَّى به غَيْرُهُ تعالى، كالله والرحمن فهو يَمِينٌ، وما يُسَمَّى بِهِ غَيْرُهُ - كالحليم والعليم - فَإِنْ أَرَادَ الْيَمِينَ كَانَ يَمِينًا وَإِلَّا لَا، وَرَجَحَهُ بَعْضُهُمْ بِأَنَّهُ حَيْثُ كَانَ مُسْتَعْمَلًا لِغَيْرِهِ تَعَالَى أَيْضًا لَمْ تَعْنِ إِرَادَةُ أَحَدِهِمَا إِلَّا بِالنِّيَّةِ، وَرَدَّهُ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٢)) بِأَنَّ دَلَالََةَ الْقَسَمِ مَعْنِيَةً لِإِرَادَةِ الْيَمِينَ؛ إِذِ الْقَسَمُ بغيرِهِ تَعَالَى لَا يَجُوزُ، نَعَمْ إِذَا نَوَى غَيْرَهُ صُدِّقَ لِأَنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ، وَأَنْتَ خَيْرٌ بِأَنَّ هَذَا مُنَافٍ لِمَا قَدَّمْنَاهُ: مِنْ أَنَّ الْعَامَّةَ يُجَوِّزُونَ الحَلِيفَ بغيرِ الله تعالى))، "نهر"^(٣).

أقول: هذا غَفْلَةٌ عَنْ تَحْرِيرِ مَحَلِّ النِّزَاعِ؛ فَإِنَّ الَّذِي جَوَّزَهُ الْعَامَّةُ مَا كَانَ تَعْلِيلُ الْجَزَاءِ بِالشَّرْطِ لَا مَا كَانَ فِيهِ حَرْفُ الْقَسَمِ، كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٤).

والحاصل: - كما في "البحر"^(٥) :- ((أَنَّ الحَلِيفَ بالله تعالى لَا يَتَوَقَّفُ عَلَى النِّيَّةِ وَلَا عَلَى العُرْفِ عَلَى الظَّاهِرِ مِنْ مَذْهَبِ أَصْحَابِنَا وَهُوَ الصَّحِيحُ، قَالَ: وَبِهِ ائْتَدَعَ مَا فِي "الْوَلُولِجِيَّةِ"^(٦)): مِنْ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: وَالرَّحْمَنُ لَا أَفْعَلُ، إِنْ أَرَادَ بِهِ السُّورَةَ لَا يَكُونُ يَمِينًا؛ لِأَنَّهُ يُصِيرُ كَأَنَّهُ قَالَ: وَالْقُرْآنُ،

(قوله: وبه ائْتَدَعَ مَا فِي "الْوَلُولِجِيَّةِ" مِنْ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: وَالرَّحْمَنُ إلخ) لَا يَنْدَفِعُ مَا فِي "الْوَلُولِجِيَّةِ" بِمَا ذَكَرَهُ هُنَا صَاحِبُ "الْبَحْرِ"، بَلْ يَنْدَفِعُ بِأَنَّ (الرَّحْمَنَ) مِنَ الْأَسْمَاءِ الْخَاصَّةِ بِهِ تَعَالَى، فَلَا يَصِحُّ نِيَّةُ السُّورَةِ، نَعَمْ لَوْ قِيلَ بِأَنَّهُ صَارَ مُشْتَرَكًا فِيهِمَا عَرَفًا أَتَحْتَجُّ مَا فِيهَا مِنْ صَحِيحَةِ نِيَّةِ السُّورَةِ، وَابْتِغَاءً فِي عِبَارَتِهَا مَا يَدُلُّ عَلَى عَنَمِ كَوْنِهِ يَمِينًا إِذَا لَمْ يَتَوَّ شَيْئًا أَصْلًا.

(١) ي "ذ" و "و": ((أُوْ بِاسْمِ آخَرٍ مِنْ أَسْمَائِهِ)).

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣، بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٧/ب.

(٤) المقلدة [١٧١٢٨] قوله: ((وهل يُكْرَهُ الحَلِيفُ بغيرِ الله تعالى إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

(٦) "الْوَلُولِجِيَّةِ": كتاب الأيمان ق ٨٨/ب.

والطالب الغالب (والحق) معرّفاً لا منكرأ.....

وإن أراد به الله تعالى يكونُ يعيناً)) اهـ؛ لأنّ هذا التفصيل ((في الرحمن)) قولُ "بشرِ المرئسي"^(١).
 (١٧١٧٤) (قوله: والطالب الغالب) فهو يعين وهو متعارف أهل بغداد، كذا في "الذخيرة"
 و"الولوالجية"^(٢). وذكر في "الفتح"^(٣): ((أنه يلزم إما اعتبارُ العرف فيما لم يسمع من الأسماء، فإنَّ
 الطالب لم يسمع خصوصه، بل الغالب في قوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ عَلِيمٌ عَلَىٰ أَمْرِهِ﴾ [يوسف - ٢١]،
 وإما كونه بناءً على القولِ المفصل في الأسماء)) اهـ، أي: من أنه تعتبرُ النيةُ والعرفُ في الاسمِ
 المشترك كما مر^(٤)، وأجاب في "البحر"^(٥): ((بأن المراد أنه بغنا حكم بكونه يعيناً أخيراً بأنَّ أهلَ
 بغداد تعارفوا الحلفَ بها)) اهـ.

قلتُ: يُنافيه قوله في "مختارات النوازل"^(٦): ((فهو يمينٌ لتعارف أهل بغداد))؛
 حيث جعلَ التعارفَ علّةً كونه يعيناً، فلا مَحِيصَ عمّا قاله في "الفتح"، وأيضاً عدمُ ثبوتِ
 كون الطالب من أسمائه تعالى لا بدُّ له من قرينةٍ تُعينُ كونَ المراد به اسمُ الله تعالى وهي
 العُرفُ مع اقترانه بالغالبِ المسموعِ إطلاقه عليه تعالى، وهو وإن كان مسموعاً لكنّه
 لم يجعلْ مُقسماً به أصالةً، بل جعلَ صفةً له فلا يكونُ قسماً بذونه كما في الأوّل الذي
 ليس قبله شيءٌ فإنّه لا يُقسَمُ بالأوّلِ بذونِ هذه الصفةِ، ومثله الآخرُ الذي ليس بعده
 شيءٌ، فافهم. وما وقع في "البحر"^(٧) من عطفِ الغالبِ بالواوِ فهو خلافُ الموجودِ في
 "الولوالجية" و"الذخيرة" وغيرهما.

٥٠/٣

(١) تقدمت ترجمته في ٢/٣.

(٢) "الولوالجية": كتاب الأيمان ق ٨٨/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون ميمناً وما لا يكون ميمناً ٣٥٤/٤.

(٤) للقول [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مشتركاً [لخ])).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

(٦) "مختارات النوازل": كتاب الأيمان ق ٧٤/ب.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

كما سَجِيءٌ، وفي "المحتبى": لو نوى بغير الله غير اليمين دُين. (أو بصفة) يُحَلِّفُ بها عُرْفاً (من صفاته تعالى).....

[١٧١٧٥] (قوله: كما سَجِيءٌ) أي: بعد وَرَقَةٍ، وَسَجِيءٌ^(١) تَفْصِيلُهُ وَبَيَانُهُ.

[١٧١٧٦] (قوله: وفي "المحتبى" إلخ) المراد به الأسماء المُشْتَرَكَةُ كما في "البحر"^(٢)، وَقَدْ مَنَاهُ^(٣) أَيْناً عن "الزَّلِيلِي" مُعَلِّلاً: بَأَنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ، وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يُصَدِّقُ قَضَاءً. وَبَيَانُهُ "المحتبى": ((وَالْيَمِينُ بغيرِ اللَّهِ تعالى إِذَا قَصَدَ بِهَا غَيْرَ اللَّهِ تعالى لَمْ يَكُنْ حَالِفاً بِاللَّهِ))، لَكِنْ فِي "البحر"^(٤) عن "البدائع"^(٥): ((فَلَا يَكُونُ يَمِيناً لِأَنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ فَيُصَدِّقُ فِي أَمْرِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّهِ تعالى)) اهـ. وَلَا يُصَدِّقُ قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ كما مرَّ^(٦).

(تنبيه)

اعترضَ بَعْضُ الفُضَلَاءِ التَّعْيِيرَ بِالْقَضَاءِ وَالدَّيَانَةِ بِمَا فِي "البحر"^(٧) - عِنْدَ قَوْلِهِ^(٨): وَلَوْ زَادَ تَوْباً إلخ -: ((مِنْ أَنَّ الْفَرْقَ بَيْنَ الدَّيَانَةِ وَالْقَضَاءِ إِنَّمَا يَظْهَرُ فِي الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ لَا فِي الْحَلْفِ بِاللَّهِ تعالى؛ لِأَنَّ الْكُفَّارَةَ حَقُّهُ تعالى لَيْسَ لِلْعَبْدِ فِيهَا مَدْحَلٌ حَتَّى يُرْفَعَ الْحَالِفُ إِلَى الْقَاضِي)) اهـ. قُلْتُ: قَدْ يَظْهَرُ فِيمَا إِذَا عَلَّقَ طَلَاقاً أَوْ عِتَاقاً عَلَى حَلْفِهِ ثُمَّ حَلَفَ بِذَلِكَ، فَافْتِهِم.

[١٧١٧٧] (قوله: أو بصفة إلخ) المراد بها اسمُ الْمَعْنَى الَّذِي لَا يَتَضَمَّنُ ذَاتاً وَلَا يُحْمَلُ عَلَيْهَا بِهِوَ هُوَ، كَالْعَبْرَةِ وَالْكِبْرِيَاءِ وَالْعَظَمَةِ، بِخِلَافِ نَحْوِ: الْعَظِيمِ. وَتَفْصِيلُ بَوَكونِ الْحَلْفِ بِهَا مُتَعَارِفاً سِوَاءَ كَانَتْ صِفَةً ذَاتٍ أَوْ فِعْلاً وَهُوَ قَوْلُ مَشَايِخِ مَا وَرَاءَ النَّهْرِ، وَلِمَشَايِخِ الْعِرَاقِ تَفْصِيلُ آخَرُهُ وَهُوَ:

(١) ص ٢٧٢ - وما بعد "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

(٣) المقولة [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مُشْتَرَكاً إلخ)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان ٥/٣.

(٦) المقولة [١٧١٧٣] قوله: ((ولو مُشْتَرَكاً إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٥/٤ تصرف.

(٨) أي: قول صاحب "الكنز".

صفة ذاتٍ لا يوصَفُ بضدِّها، (كِعِزَّةِ اللَّهِ وَجَلَالِهِ وَكِبَرِيَّائِهِ). وملكوته وجبروته...

أَنَّ الْحَلْفَ بِصِفَاتِ الذَّاتِ يَمِيزُ لَا بِصِفَاتِ الْفِعْلِ، وظاهره: أَنَّهُ لَا اعْتِبَارَ عَنْدهُمْ لِلْعُرْفِ وَعَدَمِهِ، "فتح" ^(١) "ملخصاً. ومثله في "الشَّرْئِلائية" ^(٢) عن "الرهان" بزيادة التصريح: ((بأنَّ الأوَّلَ هو الأصحُّ))، وقال "الزيلعي" ^(٣): ((والصَّحِيحُ الأوَّلُ؛ لأنَّ صِفَاتِ اللَّهِ تعالى كُلُّهَا صِفَاتُ الذَّاتِ وَكُلُّهَا قَدِيمَةٌ، والأَيُّمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْعُرْفِ، فما تعرَّفَ ^(٤) النَّاسُ الْحَلْفُ بِهِ يَكُونُ يَمِينًا، وما لا فلا)) اهـ. ومعنى قوله: ((كُلُّهَا صِفَاتُ الذَّاتِ)) أَنَّ الذَّاتَ الْكَرَّامَةَ مَوْصُوفَةٌ بِهَا، فَيُرَادُ بِهَا الذَّاتُ سِوَاهُ كَانَتْ [٣٧٣/٤] مِمَّا يُسَمَّى صِفَةً ذَاتٍ أَوْ صِفَةً فِعْلٍ فَيَكُونُ الْحَلْفُ بِهَا حَلْفًا بِالذَّاتِ، وليس مرادُه نَفْيَ صِفَةِ الْفِعْلِ، تأمل.

ثُمَّ رَأَيْتُ "المُصَنَّفَ" ^(٥) اسْتَشْكَلَهُ، وَأَجَابَ: ((بأنَّ مرادَه أَنَّ صِفَاتِ الْفِعْلِ تَرَجَّعُ فِي الْحَقِيقَةِ إِلَى الْقُدْرَةِ عِنْدَ الْأَشَاعِرَةِ، وَالْقُدْرَةُ صِفَةُ ذَاتٍ)) اهـ. وما قلناه أوَّلَى، تأمل.

(١٧١٧٨) (قوله: صفة ذات) مع قوله بعده: ((أو صفة فعل)) بَدَلُ مُفَصِّلٍ مِنْ مُجْمَلٍ. وقوله: ((لا يوصَفُ بضدِّها)) إلخ بيانٌ لِلْفَرْقِ بَيْنَهُمَا، كما في "الزيلعي" ^(٦) وغيره.

(١٧١٧٩) (قوله: كِعِزَّةُ اللَّهِ) قال "القَهْستائي" ^(٧): ((أَي: غَلَبَتِهِ مِنْ حَدِّ ((نَصَر))، أَوْ عَدَمِ النَّظِيرِ مِنْ حَدِّ ((ضَرَب))، أَوْ عَدَمِ الْخَطِّ مِنْ مَنَزِلَتِهِ مِنْ حَدِّ ((عَلِم)). وقوله: ((وَجَلَالِهِ)) أَي: كَوْنِهِ كَامِلَ الصِّفَاتِ، وقوله: ((وَكِبَرِيَّائِهِ)) أَي: كَوْنِهِ كَامِلَ الذَّاتِ)) اهـ.

(١٧١٨٠) (قوله: وملكوته وجبروته) بَوْرَنِ فَعْلَوْتَ، وَزِيَادَةُ الْهَمْزَةِ فِي جَبْرَوْتَ خَطَأٌ فَاجِشْ، وَفِي "شرح الشَّفاء" ^(٨) لِلشَّهَابِ: ((الْمَلَكُوتُ صِفَةٌ مُبَالِغَةٌ مِنَ الْمُلْكِ، كَالرَّحْمَتِ مِنَ الرَّحْمَةِ،

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٤/٤ - ٣٥٥.

(٢) "الشَّرْئِلائية": كتاب الأيمان ٤٠/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣ - ١١٠ باختصار.

(٤) في النسخ جميعها عدا " : ((ما يتعارف))، وما أئبناه من "الزيلعي".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان ١/١ ق ١٨٩ - ب.

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان ١٠٩/٣.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٩/١.

(٨) "نسيم الرِّياض": المقدمة ٨/١ بتصرف.

(وعظمته وقدرته) أو صفة فعلٍ يوصفُ بها وبضدّها كالغضب والرّضى، فإنّ الأيمان مبنيةٌ على العرف، فما تُعورِفَ الحلفُ به فيمين، وما لا فلا.....

وقد يُخصَّصُ بما يُقابلُ عالمَ الشهادة ويُسمّى عالمُ الأمر، كما أنّ مُقابلَهُ يُسمّى عالمُ الشهادة وعالمُ الملك)) اهـ. وفي "شرح المواهب"^(١): ((قال الرّاغب^(٢): أصلُ الجبرِ إصلاحُ الشيءِ بضربٍ من القهر، وقد يُقالُ في الإصلاحِ المُجرّدِ، كقولِ "علي": ((يا جابرُ كلَّ كسيرٍ، ومُسَهّنُ كلِّ عسيرٍ^(٣)))، وتارةً في القهرِ المُجرّدِ)) اهـ: أفادته "ط"^(٤).

[١٧١٨١] (قوله: وعظمته) أي: كونه كَامِلَ الذاتِ أصالةً وكَامِلَ الصّفاتِ تبعاً، وقوله: ((وقدرته)) أي: كونه يَصِيحُ منه كُلُّ من الفعلِ والتّركِ، "فَهَسْتَانِي"^(٥).

[١٧١٨٢] (قوله: كالغضب والرّضى) أي: الاتّقامُ والإِنعام، وهذا تمثيلٌ لصفةِ الفعلِ في حدِّ ذاتها فلا يُنافي ما يأتِي: أنّ الرّضى والغضبَ لا يُحَلَفُ بهما، "ط"^(٦).

[١٧١٨٣] (قوله: فإنّ الأيمان مبنيةٌ على العرف) علّةٌ للتّقييدِ بقوله: ((عُرفاً))، "ط"^(٦)، وهذا خاصٌّ بالصّفاتِ، بخلافِ الأسماءِ فإنّه لا يُعتبرُ العُرفُ فيها، كما مرَّ^(٧).

(قوله: وهذا خاصٌّ بالصّفاتِ إلخ) الفرقُ بين الحلفِ بالأسماءِ والصّفاتِ - حيثُ اعتُبرَ التعارفُ في الثانيةِ دونَ الأولى - هو أنّ العرفَ بما يُعتبرُ فيما لم يثبتْ بالنصِّ أو دلالاتِهِ، واليمينُ به تعالى ثبَتَ نصّاً بحديث: ((من كان حالفاً فليحلفْ بالله أو ليصمتْ))، والحلفُ بسائرِ أسمائِهِ حَلَفٌ بالله، بخلافِ الصّفاتِ اهـ. "عزمي".

(١) لم نعر على النقل في مظانه من شرح "الزرقاني" على "المواهب اللدنية".

(٢) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((جبر)) ص١٨٢-.

(٣) وكذلك ذكره عن علي المناوي في التعاريف ص٢٢٩. وذكره القرطبي [يوسف/١٥] عن الضحاك قال: نزل جبريل على يوسف وهو في الحب فقال له: ألا أعلمك كلمات إذا أنت قتلتها عجل للهلك عز وجل من هذا الحب ... قل يا صانع كل مصنوع ويا جابر كل كسير ويا شاهد كل نجوى ...

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٣٢٩/٢.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٧٩/١.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٣٢٩/٢.

(٧) المقولة [١٧١٧١] قوله: ((ورجّحه في "البحر")).

(لا) يُقَسِّمُ (بغيرِ الله تعالى كالنبيِّ والقرآن والكعبة)، قال "الكمال"^(١): ولا يَخْفَى أَنَّ الحَلْفَ بالقرآنِ الآنَ مُتَعَارَفٌ فيكونُ يميناً، وأما الحلفُ بكلامِ الله.....

(١٧١٨٤) (قوله: لا يُقَسِّمُ بغيرِ الله تعالى) عطفٌ على قوله: ((والقسمُ بالله تعالى))، أي: لا يَتَعَقَّدُ القسمُ بغيرِ الله تعالى، أي: غيرِ أسمائه وصفاته ولو بطريقِ الكِنْيَةِ كما مرَّ^(٢)، بل يَحَرِّمُ، كما في "الفَهْستائي"^(٣)، بل يُخَافُ منه الكُفْرُ في نَحْوِ: وَحَيَاتِي وَحَيَاتِكَ، كما يأتي^(٤).

مطلبٌ في القرآن

(١٧١٨٥) (قوله: قال "الكمال" إلخ) مبنيٌّ على أَنَّ القرآنَ يَمَعْنَى كلامِ الله فيكونُ مِنْ صفاته تعالى كما يُفِيدُهُ كلامُ "الهداية"؛ حيث قال^(٥): ((وَمَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ تَعَالَى لَمْ يَكُنْ حَالِفًا، كَالنَّبِيِّ وَالْكَعْبَةِ؛ لِقَوْلِهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «مَنْ كَانَ مِنْكُمْ حَالِفًا [٤/٣٧ب] فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لَيْسَ»^(٦)، وكذا إذا حَلَفَ بِالْقُرْآنِ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مُتَعَارَفٍ)) اهـ. فقوله: ((وكذا)) يُفِيدُ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ قِسْمِ الحَلْفِ بِغَيْرِ الله تعالى، بل هو مِنْ قِسْمِ الصِّفَاتِ، ولذا علَّله: بأنَّهُ غَيْرُ مُتَعَارَفٍ، ولو كان مِنْ القِسْمِ الأوَّلِ - كما هو انتِبادِرُ مِنْ كلامِ "المُصَنَّفِ"^(٧) و"الْقُدُورِيِّ"^(٨) - لَكَانَتِ الْعُلَّةُ فِيهِ النَّهْيُ الْمَذْكُورُ أَوْ غَيْرُهُ؛ لِأَنَّ التَّعَارُفَ إِنَّمَا يُعْتَبَرُ فِي الصِّفَاتِ الْمُشْتَرَكَةِ لَا فِي غَيْرِهَا وَقَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٩): ((وَتَعْلِيلُ عَدَمِ كَوْنِهِ يَمِينًا - بِأَنَّهُ غَيْرُهُ تَعَالَى لِأَنَّهُ مَخْلُوقٌ؛ لِأَنَّهُ حُرُوفٌ، وَغَيْرُ الْمَخْلُوقِ هُوَ الْكَلَامُ النَّفْسِيُّ - مُبْعٌ بِأَنَّ الْقُرْآنَ كَلَامُ اللَّهِ مُنْزَلٌ غَيْرُ مَخْلُوقٍ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ الْمُنْزَلَ فِي الْحَقِيقَةِ لَيْسَ

٥١/٣

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٦/٤.

(٢) ص ٢٢٢ - وما بعدها "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٧٨.

(٤) ص ٢٥٥ - "در".

(٥) أي: في "الهداية": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٧٣/٢.

(٦) تقدم تحريجه في المقالة [١٧١٢٨].

(٧) "المنح": كتاب الأيمان ١/١٨٩ ق ١/١.

(٨) انظر "اللباب في شرح الكتاب": كتاب الأيمان ٥/٤.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٦/٤.

فيدور مع العرف. وقال "العيني": وعندني أنَّ المصحفَ يمينٌ لا سيمًا في زماننا، وعند الثلاثة: المصحف والقرآن وكلام الله يمين، زاد "أحمد" والنبيُّ أيضاً،.....

إلا الحروف المنقضية المتعدية، وما ثبت قدمه استحال عدمه غير أنهم أوجبوا ذلك؛ لأنَّ العوامَّ إذا قيلَ لهم: إنَّ القرآنَ مخلوق، تعدوا إلى الكلام مُطلقاً)) اهـ. وقوله: ((ولا يخفى)) إلخ ردُّ يسمع.

وحاصله: أنَّ غيرَ المخلوق هو القرآن. بمعنى كلام الله الصفة النفسية القائمة به تعالى لا بمعنى الحروف المنزلة، غير أنه لا يقال: القرآن مخلوق لئلا يُؤهم إرادة المعنى الأول.

قلت: فحيث لم يحز أن يطلق عليه أنه مخلوق ينبغي أن لا يجوز أن يطلق عليه أنه غيره تعالى بمعنى أنه ليس صفة له؛ لأنَّ الصفات ليست عيناً ولا غيراً كما قرَّر في محله، ولذا قالوا: من قال بخنق القرآن فهو كافِّر. ونقل في "الهندية"^(١) عن "المضمهرات": ((وقد قيلَ هذا في زمانهم، أمَّا في زماننا فيمين، وبه نأخذ ونأمر ونعتقد، وقال "محمد بن مقاتل الرازي"^(٢): "إنه يمين، وبه أخذ جمهور مشايخنا)) اهـ، فهذا مؤيدٌ لكونه صفة تُعرف الخلف بها، كعزة الله وحلاله.

[١٧١٨٦] (قوله: فيدور مع العرف) لأنَّ الكلامَ صفةٌ مشتركة.

[١٧١٨٧] (قوله: وقال "العيني" إلخ) عبارته^(٣): ((وعندي: لو حلف بالمصحف، أو وضع يده عليه وقال: وحقَّ هذا فهو يمين، ولا سيما في هذا الزمان الذي كثرت فيه الأيمان الفاجرة ورغبة العوامَّ في الخلف بالمصحف)) اهـ، وأقره في "النهر"^(٤)، وفيه نظرٌ ظاهر؛ إذ المصحف ليس صفةً لله تعالى حتى يعتبر فيه العرف، وإلا لكان الخلف بالشيء والكعبة يميناً؛ لأنَّه متعارف، وكذا: بحياة رأسك ونحوه ولم يقل به أحد، على أنَّ قولَ الخلف: وحقَّ الله ليس يمين كما يأتي^(٥) تحقيقه، وحقَّ المصحف مثله بالأولى، وكذا: وحقَّ كلام الله؛ [٤/٣٨٤] لأنَّ حقَّ تعظيمه والعمل به وذلك صفة

(١) الفتاوى الهندية: كتاب الأيمان - الباب الثاني فيما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٥٣/٢.

(٢) تقدمت ترجمته في ٩٣/٢.

(٣) انظر "شرح العيني على الكثر": كتاب في بيان أحكام الأيمان ٢٥٤/١.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ٢٧٨ق/ب.

(٥) المقولة [١٧٢٦١] قوله: ((وحقَّ الله)).

ولو تَبَرَّأَ مِنْ أَحَدِهَا فِيمِنْ إجماعاً إلا مِنَ الْمُصْحَفِ، إلا أَنْ يَتَبَرَّأَ مِمَّا فِيهِ، بَلْ لَوْ تَبَرَّأَ مِنْ دَفْتَرٍ فِيهِ بِسْمَلَةٌ كَانَ يَمِينًا، وَلَوْ تَبَرَّأَ مِنْ كُلِّ آيَةٍ فِيهِ أَوْ مِنَ الْكُتُبِ الْأَرْبَعَةِ فِيمِنْ وَاحِدَةً،

العبد، نعم لو قال: أَقْسَمُ بِمَا فِي هَذَا الْمُصْحَفِ مِنَ كَلَامِ اللَّهِ تَعَالَى يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ يَمِينًا.

(قوله: (١٧١٨٨)) ولو تَبَرَّأَ مِنْ أَحَدِهَا أَي: أَحَدِ الْمَذْكُورَاتِ مِنَ النَّبِيِّ وَالْقُرْآنِ وَالْقِبْلَةِ.

(١٧١٨٩) (قوله: (إِلَّا مِنَ الْمُصْحَفِ) أَي: فَلَا يَكُونُ التَّبَرُّؤُ مِنْهُ يَمِينًا؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْوَرَقُ وَالْجُلْدُ. وَقَوْلُهُ: ((إِلَّا أَنْ يَتَبَرَّأَ مِمَّا فِيهِ)) لِأَنَّ مَا فِيهِ هُوَ الْقُرْآنُ، وَمَا ذَكَرَهُ فِي "النَّهْرِ" ^(١) عَنْ "الْمُحْتَسَى" - مِنْ أَنَّهُ لَوْ تَبَرَّأَ مِنَ الْمُصْحَفِ انْعَقَدَ يَمِينًا - فَهُوَ سَبْقُ قَلَمٍ، فَإِنَّ عِبَارَةَ "الْمُحْتَسَى" هَكَذَا: ((وَلَوْ قَالَ: أَنَا بَرِيءٌ مِنَ الْقُرْآنِ، أَوْ مِمَّا فِي الْمُصْحَفِ فِيمِنْ، وَلَوْ قَالَ: مِنَ الْمُصْحَفِ فَلَيْسَ بِيَمِينٍ)) أَه، وَمِثْلُهُ فِي "الذَّخِيرَةِ".

(١٧١٩٠) (قوله: بَلْ لَوْ تَبَرَّأَ مِنْ دَفْتَرٍ صَوَابُهُ: ((مِمَّا فِي دَفْتَرٍ)) كَمَا عَلِمْتَهُ فِي الْمُصْحَفِ، قَالَ فِي "الْحَانِئَةِ" ^(٢): ((وَلَوْ رَفَعَ كِتَابَ الْفَقِيهِ أَوْ دَفْتَرَ الْحِسَابِ فِيهِ مَكْتُوبٌ: بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ وَقَالَ: أَنَا بَرِيءٌ مِمَّا فِيهِ إِنَّ فَعْلًا كَذَا فَعْلَلَّ كَانَ عَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ، كَمَا لَوْ قَالَ: أَنَا بَرِيءٌ مِنْ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ)).

(١٧١٩١) (قوله: وَلَوْ تَبَرَّأَ مِنْ كُلِّ آيَةٍ فِيهِ) أَي: فِي الْمُصْحَفِ، كَمَا فِي "الْمُحْتَسَى" وَ"الذَّخِيرَةِ" وَ"الْحَانِئَةِ" ^(٣).

(قوله: نعم لو قال: أَقْسَمُ بِمَا فِي هَذَا الْمُصْحَفِ (الخ) لَا يَصِحُّ الْقَوْلُ بِأَنَّهُ لَوْ قَالَ: ((أَقْسَمُ (الخ)) أَنْ يَكُونَ يَمِينًا أَصْلًا؛ لِعَدَمِ الْخَلْفِ بِاللَّهِ تَعَالَى، وَلَا بِصِفَةٍ مِنْ صِفَاتِهِ؛ إِذْ مَا فِي الْمُصْحَفِ مِنْ كَلَامِهِ تَعَالَى إِنَّمَا هُوَ التَّقْوِشُ الْحَادِثُ وَإِنْ كَانَتْ دَالَّةً عَلَى الصِّفَةِ النَّفْسَانِيَّةِ.

(١) "النهر": كتاب الأيمان ٢/٢٧٨ ب.

(٢) "الحانية": كتاب الأيمان ٦٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحانية": كتاب الأيمان ٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو كرّر البراءة فأبمانٌ بعددِها، وبريءٌ من الله وبريءٌ من^(١) رسوله يمينان، ولو زاد: والله ورسوله بريئان منه فأربع، وبريءٌ من الله ألف مرة يمينٌ واحدة، وبريءٌ من الإسلام أو القبيلة^(٢) أو صوم رمضان أو الصلاة^(٣).....

[١٧١٩٢] (قوله: ولو كرّر البراءة إلخ) قال في "الذخيرة": ((ولو قال: فهو بريءٌ من الكُتيب الأربعة فهو يمينٌ واحدة، وكذا هو بريءٌ من القرآن والتوراة والإنجيل، ولو قال: بريءٌ من القرآن وبريءٌ من التوراة وبريءٌ من الإنجيل وبريءٌ من الزبور فهي أربعة أيمان)). وفي "البحر"^(٤) عن "الظهيرية"^(٥): ((والأصل في جنس هذه المسائل أنه متى تعددت صيغة البراءة تعددت الكفارة، وإذا اتحدت اتحدت)).

[١٧١٩٣] (قوله: يمينان) أي: لتكرّر البراءة مرتين، أمّا لو قال: بريءٌ من الله ورسوله فقبيل: يمينان، وصحّح في "الذخيرة" و"المجتبى" الأول، وعبارة "البحر"^(٦) هنا موهمة بخلاف المراء.

[١٧١٩٤] (قوله: فأربع) لأن لفظة البراءة في الثانية مذكور مرتين بسبب التثنية، "بحر"^(٧).

[١٧١٩٥] (قوله: يمينٌ واحدة) لأن قوله: ألف مرة للمبالغة فلم يتكرّر فيها اللفظ حقيقة، تأمل.

[١٧١٩٦] (قوله: أو صوم رمضان إلخ) زاد في "الذخيرة": ((ولو قال: أنا بريءٌ من هذه الثلاثين - يعني: شهر رمضان - إن فعلتُ كذا، فإن نوى البراءة من فرضيتها فيمين، أو من أحرها فلا، وكذا لو لم تكن له نية للشك، ولو قال: فأنا بريءٌ من حجتني التي حجتت أو من صلّاتي التي صلّيت لا يكون يميناً بخلاف قوله: من القرآن الذي تعلّمت؛ فإنه يمين)) اهـ.

(١) ((برئ من)) ليست في "و".

(٢) ((أو القبيلة)) ليست في "د" و "و".

(٣) في "و": ((أو من الصلاة)).

(٤) "البحر": كتاب الإيمان ٣٠٩/٤.

(٥) "الظهيرية": كتاب الإيمان ١٢٦/أ.

(٦) انظر "البحر": كتاب الإيمان ٣٠٩/٤-٣١٠.

(٧) "البحر": كتاب الإيمان ٣٠٩/٤.

أَوْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَوْ أَعْبُدُ الصَّلِيبَ يَمِينٌ؛ لِأَنَّهُ كَفَرٌ وَتَعْلِيقُ الْكُفْرِ بِالشَّرْطِ يَمِينٌ، وَسَيَجِيءُ أَنَّهُ
إِنْ اعْتَقَدَ الْكُفْرَ بِهِ يَكْفُرُ، وَإِلَّا يَكْفُرُ، وَفِي "الْبَحْرِ"^(١) عَنْ "الْخُلَاصَةِ"^(٢) وَ"التَّجْرِيدِ":.....

وَفِي "الْبَحْرِ"^(٣) عَنْ "الْمَحِيطِ": ((لَأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ تَبَرُّاً عَنْ [٤١/٣٨٨ب] فَعِلِهِ لَا عَنْ الْحَقَّةِ الْمَشْرُوعَةِ،
وَفِي الثَّانِي الْقُرْآنَ قُرْآنًا وَإِنْ تَعَلَّمَهُ فَالتَّبَرُّي عَنْهُ كُفْرٌ)).

[١٧١٩٧] (قَوْلُهُ: أَوْ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ) لِأَنَّ الْبَرَاءَةَ مِنْهُمْ تَكُونُ لِإِنْكَارِ الْإِيمَانِ، "حَاشِيَّةً"^(٤).

[١٧١٩٨] (قَوْلُهُ: أَوْ أَعْبُدُ الصَّلِيبَ) كَأَنَّ قَالَ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا أَعْبُدُ الصَّلِيبَ.

[١٧١٩٩] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ كَفَرٌ بِالْخ) تَعْلِيلٌ لِقَوْلِهِ: ((وَلَوْ تَبَرَّأَ مِنْ أَحَدِهَا)) مَعَ مَا عُطِفَ عَلَيْهِ.

[١٧٢٠٠] (قَوْلُهُ: وَتَعْلِيقُ الْكُفْرِ بِالْخ) وَلَوْ قَالَ: هُوَ يَسْتَحِلُّ الْمَيْتَةَ أَوِ الْخَمْرَ أَوِ الْخِنْزِيرَ إِنْ فَعَلَ

كَذَا لَا يَكُونُ يَمِينًا.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ كُلَّ شَيْءٍ هُوَ حَرَامٌ حُرْمَةً مُؤَيَّدَةً بِحَيْثُ لَا تَسْقُطُ حُرْمَتُهُ بِحَالٍ كَالْكُفْرِ
وَأَشْبَاهِهِ فَاسْتِحْلَالُهُ مُعْلَقًا بِالشَّرْطِ يَكُونُ يَمِينًا، وَمَا تَسْقُطُ حُرْمَتُهُ بِحَالٍ كَالْمَيْتَةِ وَالْخَمْرِ وَأَشْبَاهِ ذَلِكَ
فَلَا، "ذَخِيرَةٌ".

[١٧٢٠١] (قَوْلُهُ: وَسَيَجِيءُ^(٥)) أَي: قَرِيبًا فِي الْمَتْنِ.

[١٧٢٠٢] (قَوْلُهُ: وَإِلَّا يَكْفُرُ) بِالتَّشْدِيدِ، أَي: تَلَزَمُهُ الْكُفْرَةُ.

(قَوْلُهُ: وَفِي الثَّانِي الْقُرْآنَ قُرْآنًا وَإِنْ تَعَلَّمَهُ بِالْخ) عِبَارَتُهُ - أَي: "الْمَحِيطُ" -: ((عَنِ الْقُرْآنِ الَّذِي
تَعَلَّمَهُ، وَالْقُرْآنَ قُرْآنًا بِالْخ)).

(١) "البحر": كتاب الإيمان ٣١٦/٤ بتصرف.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الإيمان - الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون - فرع منه ق ١١٢/أ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الإيمان ٣٠٩/٤ بتصرف.

(٤) "الحاشية": كتاب الإيمان ٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ص ٢٦٦ - وما بعدها "در".

وَتَعَدُّ الْكُفَّارَةَ لَتَعَدُّ الْيَمِينِ، وَالْمَجْلِسُ وَالْمَجْلِسُ سَوَاءٌ، وَلَوْ قَالَ: عَنِيتُ بِالثَّانِي الْأَوَّلُ
فَفِي حَلْفِهِ بِاللَّهِ لَا يُقْبَلُ، وَب: حَجَّةٌ أَوْ عُمْرَةٌ يُقْبَلُ،.....

مطلب: تتعدّد الكفّارة لتعدّد اليمين

(١٧٢٠٣) (قوله): وتعدّد الكفّارة لتعدّد اليمين وفي "البغية": ((كفّارات الأيمان إذا كثرت
تداخلت، ويخرج بالكفّارة الواحدة عن عهدية الجميع، وقال "شهاب الأئمة": هذا قول
"محمّد". قال صاحب "الأصل" ^(١): هو المختار عندي)). اهـ "مقدسي"، ومثله في "الفهستائي" ^(٢)
عن "المنية".

٥٢/٣

(١٧٢٠٤) (قوله): وبحجّة أو عمرّة يُقبل لعلّ وجهه: أنّ قوله: إن فعلت كذا فعليّ حجّة
ثمّ حلف ثانياً كذلك يُحتمل أن يكون الثاني إخباراً عن الأول، بخلاف قوله: ((والله لا أفعله
مرتين، فإنّ الثاني لا يحتمل الإخبار فلا تصحّ به يئة الأول، ثمّ رأيته كذلك في "الذخيرة". وفي
"ط" ^(٣)) عن "الهندية" ^(٤)) عن "المبسوط" ^(٥): ((وإنّ كان إحدى اليمينين بحجّة والأخرى بالله
تعالى فعليه كفّارة وحجّة)).

(قوله): قال صاحب الأصل: هو المختار عندي (يلخ) لا يخفى أنّ كلاماً من "البغية" و"المنية" لـ: "الزاهدي"،
ومعلوم: أنّ ما انفرد به لا يعرف عليه، فلا يُعتمد على القول بالتداخل، بل يُعتمد على ما ذكره غيره من عدم
التداخل حتى يوجد تصحيح خلافه ممن يُعتمد عليه في نقله اهـ. ومما يدلّ لتعدّد ما ذكره في "الفتح" أوّل
الحدود: ((أنّ كفّارة الإفطار المُغلب فيها جهة العقوبة حتى تداخلت، وأنّ كفّارة الأيمان المُغلب فيها جهة
العبادة)) اهـ. وفي "الهندية": ((إذا قال الرجل: والله والرحمن لا أفعل كذا كذا يمينين، حتى إذا حنث كان عليه
كفّارتان في ظاهر الرواية)) اهـ. فلمّا أنّ التعدّد هو ظاهر الرواية.

(١) صاحب "الأصل" هنا هو "الزاهدي" صاحب "البغية" و"المنية"، وليس الإمام "محمد"، وقد أشار "الرافعي" إلى ذلك، فانظره.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٢٩/٢ - ٣٣٠.

(٤) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان ٥٧/٢.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب من الأيمان ١٥٧/٨ بتصرف.

وفيه معزيًا لـ "الأصل": هو يهوديٌّ هو نصرانيٌّ يمينان، وكذا والله والله أو والله والرحمن في الأصح، واتفقوا أن: والله والرحمن يمينان، وبلا عطفٍ واحدة، وفيه معزيًا "للفتح"^(١):

(١٧٢٠٥) (قوله: وفيه معزيًا "لالأصل" إلخ) أي: وفي "البحر"، والظاهر: أن في العبارة سقطًا؛ فإن الذي في "البحر"^(٢) عن "الأصل"^(٣): ((لو قال: هو يهوديٌّ، هو نصرانيٌّ إن فعل كذا، يمين واحدة. ولو قال: هو يهوديٌّ إن فعل كذا هو نصرانيٌّ إن فعل كذا، فهما يمينان)) اهـ.
(١٧٢٠٦) (قوله: في الأصح) راجع لمسألتين، أي: إذا ذكر الواو بين الاسمين فالأصح أنهما يمينان سواء كان الثاني لا يصلح نعتًا للأوّل أو يصح، وهو ظاهر الرواية، وفي رواية: يمين واحدة كما في "الذخيرة".

قلت: لكن يستبي ما في "الفتح"^(٤) حيث قال: ((ولو قال: عليّ عهد الله وأمانته وميثاقه ولا يبيّ له فهو يمين عينا ومالك" و"أحمد"، وحكي عن مالك: [٣٩/٤] يجب عليه بكلّ لفظ كفرًا؛ لأنّ كلّ لفظ يمين بنفسه، وهو قياس مذهبنا إذا كررت الواو، كما في: والله، والرحمن، والرحيم إلّا في رواية "الحسن") اهـ.

(١٧٢٠٧) (قوله: واتفقوا إلخ) يعني: أنّ الخلاف المذكور إذا دخلت الواو على الاسم الثاني وكانت واحدة، فهو تكررت الواو مثل: والله، والرحمن فهما يمينان اتفاقًا؛ لأنّ إحداهما للعطف والأخرى للقسَم كما في "البحر"^(٥)، وأمّا إذا لم تدخل على الاسم الثاني واو أصلًا، كقولك:

(قوله: والظاهر أن في العبارة سقطًا إلخ) يمكن حمل عبارة "الشارح" على ما في "البحر" وإن كان ظاهرها موهماً.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً - فروع ٣٦٣/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤.

(٣) "الأصل": كتاب الأيمان ١٤٥/٣ بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤ بتصرف يسير.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٦/٤.

قال "الرازي": أحاف على مَنْ قال: بحياتي وحياتك وحياء رأسك أنه يكفر، وإن اعتقد وجوب البر فيه يكفر، ولولا أن العامة يقولونه ولا يعلمون^(١).....

والله الله، وكقولك: والله الرحمن فهو يمين واحدة اتفاقاً كما في "الذخيرة"، وهذا هو المراد بقوله: ((وبلا عطف واحدة)).

١٧٢٠٨١ (قوله: قال "الرازي") هو "علي حسام الدين الرازي". له كتب، منها: "خلاصة الدلائل"^(٢) في شرح "الغدوري"، سكن دمشق وتوفي بها سنة إحدى وتسعين وخمسمائة. ١٧٢٠٩١ (قوله: وإن اعتقد وجوب البر فيه يكفر) ليس هذا من كلام "الرازي"^(٣) المنقول في "الفتح"^(٤) و"البحر"^(٥)، بل ما بعده، وهذا إنما ذكره في "الفتح" قبل نقل كلام "الرازي"، وكأن "الشارح" ذكره هنا ليبين به أنه المراد من قوله: ((يكفر))، وكان الأولى التصریح به ((أي)) التفسيرية، ثم المراد باعتقاد وجوب البر فيه - كما قال "ح"^(٦) - اعتقاد الوجوب الشرعي بحيث لو حثت أئمتنا، وهذا قلماً يقع.

١٧٢١٠١ (قوله: ولا يعلمون أي: لا يعلمون أن اليمين ما كان موجبها البر أو الكفارة الساترة لهنك حرمة الاسم، وأن في الحلف باسم غيره تعالى تسوية بين الخلق والمخلوق)^(٧) في ذلك.

(قوله: وكان "الشارح" ذكره هنا ليبين به أنه المراد بالبح لا يصح أن يقال: إن "الشارح" ذكره هنا ليبين به أنه المراد من قوله: ((يكفر))؛ إذ لو اعتقد وجوب البر فيه لكفر على ما قلناه "الرازي" كما يفيد قوله: ((ولولا أن البح))، والكلام الآن فيما يحاف فيه الكفر، لا في الكفر حقيقة.

(١) في "و" و"ط": ((يعلمونه)).

(٢) "خلاصة الدلائل في تنقيح المسائل" لأبي الحسن، علي بن أحمد، حسام الدين الرازي المكي. (ت ٥٩٨هـ، وقيل غير ذلك). ("كشف الظنون" ١/٧١٨ و٢/١٦٣، "الخواهر المضية" ٢/٥٤٣، "نجاح التراجيم" ص ١٤٩هـ).

(٣) نقول: نقله "القهستاني" ١/٣٨٠ عن "كفاية الشعبي".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمناً وما لا يكون يمناً ٣٥٦/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١١/٤.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٢/ب.

(٧) في "ب": ((المخلوق)) بالحاء المهملة، وهو خطأ طباعي.

لَقُلْتُ: إِنَّهُ مُشْرِكٌ، وَعَنْ "ابْنِ مَسْعُودٍ" رضي الله عنه: «لَأَنْ أَحْلِفَ بِاللَّهِ كَاذِبًا أَحَبُّ إِلَيَّ مِنْ أَنْ أَحْلِفَ بغيرِهِ صَادِقًا»^(١). (ولا) يَقْسَمُ (بصفةٍ لَمْ يُتَعَارَفِ الحَلِيفُ بها مِنْ صِفَاتِهِ تعالى، كَرَحْمَتِهِ وَعِلْمِهِ.....

[١٧٢١١] (قَوْلُهُ: إِنَّهُ مُشْرِكٌ) أَي: إِنَّ الحَالِفَ بِذَلِكَ، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: إِنَّهُ شِرْكٌ بِلَوْثٍ فِيهِمْ، أَي: أَنَّ الحَلِيفَ الْمَذْكُورَ، وَفِي "الْمُهَسِّبَاتِي"^(٢) عَنْ "الثَّيْبِيِّ": ((أَنَّ الْجَاهِلَ الَّذِي يَحْلِفُ بِرُوحِ الْأَمِيرِ وَحِيَاثَتِهِ وَرَأْسِهِ لَمْ يَتَحَقَّقْ إِسْلَامُهُ بَعْدُ))، وَفِيهِ^(٣): ((وَمَا أَقْسَمَ اللَّهُ تَعَالَى بِغَيْرِ ذَاتِهِ وَصِفَاتِهِ مِنَ اللَّيْلِ وَالضُّحَى وَغَيْرِهَا لَيْسَ لِلْعَبْدِ أَنْ يَحْلِفَ بِهَا)).

[١٧٢١٢] (قَوْلُهُ: وَعَنْ "ابْنِ مَسْعُودٍ" إلخ) لَعَلَّ وَجْهَهُ: أَنَّ حُرْمَةَ الكَذِبِ فِي الحَلِيفِ بِهِ تَعَالَى قَدْ تَسْقُطُ بِالْكَفَّارَةِ، وَالحَلِيفُ بغيرِهِ تَعَالَى أَعْظَمُ حُرْمَةً، وَلِذَا كَانَ قَرِيبًا مِنَ الكُفْرِ وَلَا كَفَّارَةً لَهُ، "ط"^(٤).

[١٧٢١٣] (قَوْلُهُ: وَلَا بِصِفَةِ إلخ) مُقَابِلُ قَوْلِهِ الْمَأْرُوفِ^(٥): ((أَوْ بِصِفَةٍ يُحْلِفُ بِهَا))، وَهَذَا مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ مَشَايِخِ مَا وَرَاءَ النَّهْرِ: مِنْ [٤/٣٩ق/ب] اعْتِبَارِ العُرْفِ فِي الصِّفَاتِ مُطْلَقًا بِلا فَرْقٍ بَيْنَ صِفَاتِ الذَّاتِ وَصِفَاتِ الفِعْلِ، وَهُوَ الْأَصَحُّ كَمَا مرَّ^(٥)، فَالْعِلَّةُ فِي إِخْرَاجِ هَذِهِ عَدَمُ العُرْفِ،

(قَوْلُهُ: لَعَلَّ وَجْهَهُ أَنَّ حُرْمَةَ الكَذِبِ فِي الحَلِيفِ بِهِ تَعَالَى إلخ) لَا يَظْهَرُ هَذَا التَّوْحِيدُ؛ لِأَنَّ كَلَامَ "ابْنِ مَسْعُودٍ" إِنَّمَا هُوَ فِي الِيمِينِ الْعُمُومِيِّ الَّتِي لَا كَفَّارَةَ فِيهَا حَتَّى تَسْقُطَ الْحُرْمَةُ.

(١) أَخْرَجَهُ عَبْدُ الرَّزَّاقِ فِي "المُصَنَّفِ" (١٥٩٢٩) بَابُ الْأَيْمَانِ - وَلَا يَحْلِفُ إِلَّا بِاللَّهِ عَنِ الثَّوْرِيِّ عَنْ أَبِي سَلَمَةَ عَنْ وَبَرَةَ قَالَ عَبْدُ اللَّهِ - لَا أَدْرِي إِنْ مَسْعُودٌ أَوْ ابْنُ عَمْرٍ - فَذَكَرَهُ، وَأَخْرَجَهُ الطَّبْرَانِيُّ فِي "الكَبِيرِ" (٨٩٠٢) مِنْ طَرِيقِ مَسْعَرٍ بِنْ كَثَامٍ عَنْ وَبَرَةَ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ فَذَكَرَهُ، وَقَالَ الْهَيْثَمِيُّ فِي "المَجْمَعِ" ١٧٧/٤: رَجَالُهُ رِجَالُ الصَّحِيحِ. وَأَخْرَجَهُ أَبُو نُعَيْمٍ فِي "الحَلِيقَةِ" ٢٦٧/٧، وَ"تَارِيخُ أَصْغَهَان" ١٨١/٢ مِنْ طَرِيقِ عُمَدِ بْنِ مَعَاوِيَةَ الْعَتَكِيِّ - وَكَذَّبَهُ ابْنُ مَعِينٍ وَالدَّارِقُطْنِيُّ - عَنْ عُمَرَ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ مَسْعَرٍ، وَهُوَ مَرْفُوعٌ، قَالَ أَبُو نُعَيْمٍ: تَفَرَّدَ بِهِ مُحَمَّدُ بْنُ مَعَاوِيَةَ مَرْفُوعًا وَرَوَاهُ النَّاسُ مَوْقُوفًا.

(٢) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٣٧٩/١.

(٣) "ط": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ٣٣٠/٢.

(٤) صَدَدٌ ٢٤٥ - "دَر".

(٥) الْمَقُولَةُ [١٧١٧٧] قَوْلُهُ: ((أَوْ بِصِفَةٍ إلخ))

ورضائِهِ وِغَضَبِهِ وَسُخْطِهِ وَعَذَابِهِ^(١) وَلَعْنَتِهِ وَشَرِيعَتِهِ وَدِينِهِ وَحُدُودِهِ وَصِفَتِهِ.....

فلا حاجة إلى ما في "الجوهرة"^(٢): ((من أن القياسَ في العلم أن يكونَ يميناً؛ لأنه صفة ذات، لكن استحسنوا عدمه لأنه قد يُراد به المعلوم وهو غيره تعالى فلا يكونَ يميناً؛ لا إذا أرادَ الصفة لِرِوَالِ الاحتمال)) اهـ.

[١٧٢١٤] (قوله: وِرضائِهِ) الأنسب ما في "البحر"^(٣): ((وِرضاءه))؛ لأنه مقصور لا مملود. [١٧٢١٥] (قوله: وَسُخْطِهِ) قال في "المصباح"^(٤): ((سَخَطٌ سَخَطاً مِنْ بَابِ تَعَبٍ، وَالسُّخْطُ بِالضَّمِّ: اسْمٌ مِنْهُ وَهُوَ الْغَضَبُ)).

[١٧٢١٦] (قوله: وَشَرِيعَتِهِ وَدِينِهِ وَحُدُودِهِ) لا محلّ لذكرها هنا لأنها ليست من الصفات؛ لأنّ المراد بها الأحكام المتعبد بها وهي غيره تعالى فلا يُقسَمُ بها وإنْ تُعَوِّفَ كما عُلِمَ ممّا مرّ^(٥) ويأتي^(٦)، فالناسيب ذكرها عند قول "المُصَنِّفِ الْمُتَقَلِّمِ"^(٧): ((لا بغيرِ الله تعالى)) كما فعلَ صاحبُ "البحر"^(٨).

[١٧٢١٧] (قوله: وَصِفَتِهِ) في "البحر"^(٩) عن "الخانية"^(١٠): ((لو قال: بصفة الله لا أفعلُ كذا

(قوله: فلا حاجة إلى ما في "الجوهرة" من أن القياسَ إلخ) الظاهر: أن ما في "الجوهرة" مبني على قول العراقيين، بدليل بيان وجه القياس.

(١) في "ب": ((عنايه)) بالنال، وهو خطأ طباعي.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢/٢٨٩ باختصار.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((سخط)).

(٥) المقولة [١٧١٨٥] قوله: ((قال الكمال إلخ)).

(٦) ص٢٧٦ - "در".

(٧) ص٢٤٨ - "در".

(٨) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١١.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١١.

(١٠) "الخانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

وسبحانَ الله ونحو ذلك؛ لعدمِ العرفِ. (و) القسمُ أيضاً (يقوله: لَعَمْرُ الله) أي بقاءه...

لا يَكُونُ يَمِيناً؛ لأنَّ من صفاته تعالى ما يُذكرُ في غيره فلا يَكُونُ ذِكْرُ الصِّفَةِ كذِكْرِ الاسمِ)) اهـ.
[١٧٢١٨] (قوله: وسبحانَ الله إلخ) قال في "البحر"^(١): ((ولو قال: لا إله إلا الله لا أفعلُ
كذا لا^(٢) يَكُونُ يَمِيناً إلا أن يتوَيَّ، وكذا قوله: سُبْحَانَ اللهِ، والله أكبرُ لا أفعلُ كذا؛ لعدمِ
العادة)) اهـ.

قلتُ: ولو قال: الله الوكيلُ لا أفعلُ كذا يَبْغِي أن يَكُونُ يَمِيناً في زَمَانِنا؛ لأنَّه مِثْلُ: الله أكبرُ
لِكِنَّه مُتَعَارَفٌ.

[١٧٢١٩] (قوله: لعدمِ العرفِ) قال في "البحر"^(٣): ((والعرفُ مُعْتَبَرٌ في الحَلْفِ بالصِّفَاتِ)).
[١٧٢٢٠] (قوله: ويقوله: لَعَمْرُ الله) بخلافِ لَعَمْرُكَ ولَعَمْرُ فلانٍ فَإِنَّه لا يَحْزُرُ، كما في
"الْقَهْشْتَانِي"^(٤)، وقد مرَّ^(٥). وهو - بفتح العين والضم - وإن كان بمعنى البقاء إلا أَنَّهُ لا يُسْتَعْمَلُ في
القَسَمِ لأنَّه مَوْضِعُ التَّخْفِيفِ لِكثَرَةِ اسْتِعْمَالِهِ، وهو مع اللام مَرْفُوعٌ على الابتداءِ، والخبرُ مَحْذُوفٌ
وَحُجُوباً لِسَدِّ جَوَابِ القَسَمِ مَسَدَةً، ومع حَذْفِهَا مَنصُوبٌ نَصَبَ المَصَادِرِ، وحرفُ القَسَمِ مَحْذُوفٌ

٥٣/٣

(قوله: لأنَّ من صفاته تعالى ما يُذكرُ في غيره إلخ) هذا التعليلُ لا يناسبُ مذهبَ العراقيين؛ لأنَّ
المدارَ عندهم في صحِّ الحَلْفِ على كونه بصفة ذاتٍ، ولا مذهبُ مشايخِ ما وراءَ النهرِ؛ لأنَّ المدارَ عندهم
على التعارُفِ.

(قوله: ومع حذفها منصوبٌ نصبُ المصادرِ إلخ) أي: بحذفِ حرفِ القَسَمِ، وليس المرادُ أَنَّهُ مصدرٌ، بل
المرادُ أَنَّهُ منصوبٌ كنصبِ المصادرِ، تأمَّلْ. ونصبُ بفعلِ القَسَمِ كما يأتي له.

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٢) ((لا)) ساقطة من "م".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٠.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٠.

(٥) للمقولة [١٧١٢٩] قوله: ((ولعمرك)).

((وَأَيْمُ اللَّهِ) أي: يمينُ الله^(١).....

تقول: عَمَرَ اللَّهُ فَعَلْتُ^(٢)، قال في "الفتح"^(٣): ((وَأَمَّا قَوْلُهُمْ: عَمَرَكَ اللَّهُ مَا فَعَلْتُ فَمَعْنَاهُ: بِإِقْرَارِكَ لَهُ بِالْبَقَاءِ، وَيُبَغْيِي أَنْ لَا يَتَعَقَّدَ يَمِينًا؛ لِأَنَّهُ بِفِعْلِ الْمُخَاطَبِ^(٤) وَهُوَ إِقْرَارُهُ وَاعْتِقَادُهُ)) اهـ "نهر"^(٥) مُلْخَصًا.

(١٧٢٢١) (قوله: وَأَيْمُ اللَّهِ) قال في "المصباح"^(٦): ((وَأَيْمُنُ اسْتُعْمِلَ فِي الْقَسَمِ وَالتَّرَمِّ رَفْعُهُ وَهَمْزُهُ عِنْدَ الْبَصْرِيِّينَ وَصَلٌّ، وَاشْتِقَاقُهُ عَنْدَهُمْ مِنَ الْيَمَنِ وَهُوَ الْبِرْكَةُ، وَعِنْدَ الْكُوفِيِّينَ قَطْعٌ لِأَنَّهُ جَمْعُ يَمِينٍ عَنْدَهُمْ، وَقَدْ يُخْتَصَرُ مِنْهُ فَيُقَالُ: [٤/٤٠.ق.٤/٤] وَأَيْمُ اللَّهِ بِحَذْفِ الْهَمْزَةِ وَالْوَوْنِ، ثُمَّ اخْتَصِرَ ثَانِيًا فَقِيلَ: مُمُ اللَّهُ بِضَمِّ الْمِيمِ وَكَسْرِهَا)) اهـ. قال "القَهْستَانِي"^(٧): ((وَعَلَى الْمَذْهَبَيْنِ مُبْتَدَأٌ خَبِيرَةٌ مَحْذُوفٌ وَهُوَ: يَمِينِي، وَمَعْنَى يَمِينِ اللَّهِ: مَا حَلَفَ اللَّهُ بِهِ نَحْوُ: الشَّمْسِ وَالضُّحَى، أَوْ الْيَمِينِ الَّذِي يَكُونُ بِأَسْمَائِهِ تَعَالَى كَمَا ذَكَرَهُ "الرُّضْيِي"^(٨))).

(١٧٢٢٢) (قوله: أَيْ: يَمِينُ اللَّهِ) هذا مَبْنِيٌّ عَلَى قَوْلِ الْبَصْرِيِّينَ: إِنَّهُ مُفْرَدٌ، وَاشْتِقَاقُهُ مِنَ الْيَمَنِ وَهُوَ الْبِرْكَةُ، وَيَكُونُ ذَلِكَ تَفْسِيرًا لِحَاصِلِ الْمَعْنَى، وَإِلَّا فَكَانَ الْمُنَاسِبُ أَنْ يَقُولَ: أَيْ: بَرَكَةُ اللَّهِ، أَوْ يَقُولَ: أَيْ: أَيْمُنُ اللَّهِ بِصِيغَةِ الْجَمْعِ عَلَى قَوْلِ الْكُوفِيِّينَ، تَأْمَلْ.

(قوله: وَأَيْمُ اللَّهِ بِحَذْفِ الْهَمْزَةِ (إِلخ) أي: الأصلية، والمرسومة همزة وصلٍ جُلِبَتْ لِئُمَكِّنَ النُّطْقَ بِهَا، كَهَمْزَةِ ابْنِ وَامِرٍ مِنَ الْأَسْمَاءِ السَّاكِنَةِ الْأَوَائِلِ.

(قوله: وَمَعْنَى ((يَمِينُ اللَّهِ)) مَا حَلَفَ اللَّهُ بِهِ (إِلخ) في "البحر" عن "المجتبى": ((لَوْ قَالَ: يَمِينُ اللَّهِ لِأَفْعَلَنْ كَذَا فَهُوَ يَمِينٌ)) اهـ.

(١) في "و": ((أَيْ: يَمِينُهُ)).

(٢) في "الأصل" و"ت": ((لَعَمَرَ اللَّهُ مَا فَعَلْتُ)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤.

(٤) في "الفتح": ((لأنه حلفَ بفعلِ المخاطب)).

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٨/أ.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((يمن)) باختصار.

(٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٠/١.

(٨) انظر "شرح الرضي" على "الكافية": قسم الحروف - حروف الجر - أحرف القسم ٣٠٥/٤.

(وَعَهْدِ اللَّهِ) وَوَجْهِ اللَّهِ وَسُلْطَانِ اللَّهِ.....

[١٧٢٢٣] (قوله: وَعَهْدِ اللَّهِ) لقوله تعالى: ﴿وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ وَلَا تَنْقُضُوا الْأَيْمَانَ﴾ [النحل - ٩١] فقد جعل أهل التفسير المراد بالأيمان: العهود السابقة فوجب الحكم باعتبار الشرع إياها أيماناً وإن لم تكن خلفاً بصفة الله، كما حكى بأن ((أشهد)) يمين كذلك، وأيضاً غلب الاستعمال فلا يصرّف عن اليمين إلا بينة عديمه، وتماؤه في "الفتح"^(١). وفي "الجوهرة"^(٢): ((إذا قال: وعهد الله ولم يقل: عليّ عهد الله، فقال "أبو يوسف": هو يمين، وعندهما: لا)) اهـ.

قلت: لكن حرم في "الحاشية"^(٣): ((بأنه يمين بلا حكاية خلاف)).

(تنبيه)

أفاد ما مر^(٤): أنه لو قال: عليّ عهد الرسول لا يكون يميناً، بل قلعة^(٥) عن "الصيرفي": ((لو قال: عليّ عهد الله وعهد الرسول لا أفعل كذا لا يصح؛ لأنّ عهد الرسول صار فاصلاً)) اهـ. [١٧٢٢٤] (قوله: وَوَجْهِ اللَّهِ) لأنّ الوجه المضاف إلى الله تعالى يراد به الذات، "بحر"^(٦): أي: على القول بالتأويل، وإلا فإراد به صفة له تعالى هو أعلم بها.

(قوله: كما حكم بأنّ ((أشهد)) يمين كذلك (الخ) عبارته - أي: "الفتح" - ((وإن لم يكن فيه ذلك)). (قوله: لو قال عليّ عهد الله وعهد الرسول لا أفعل كذا لا يصح (الخ) على ما يأتي عن "الفتح" من ترجيح لزوم الكفارة بعليّ يمين بدون ذكر مخلوف عليه ينبغي لزومها هنا؛ لأنه بذكر الفاصل بقي ((عليّ عهد)) بدون مخلوف عليه، فإذا نوى الإنشاء لزمته.

(١) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤.

(٢) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢٩٠/٢ بتصرف يسير.

(٣) "الحاشية": كتاب الأيمان ٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) في المقالة نفسها.

(٥) المقالة [١٧١٢٥] قوله: ((وشرطها: الإسلام والتكليف)).

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤.

إِنْ نَوَى بِهِ ^(١) قُدْرَتَهُ (ومِثَاقِهِ) وَذَمَّتِهِ، (و) الْقَسَمُ أَيْضاً بِقَوْلِهِ: (أَقْسَمُ أَوْ أَحْلِفُ أَوْ أَعْزِمُ أَوْ أَشْهَدُ) بِلَفْظِ الْمَضَارِعِ، وَكَذَا الْمَاضِي ^(٢).....

(١٧٢٢٥) (قَوْلُهُ: إِنْ نَوَى بِهِ قُدْرَتَهُ) وَإِلَّا لَا يَكُونُ يَمِيناً كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٣)، وَكَأَنَّهُ احْتِرَازٌ عَمَّا إِذَا نَوَى بِالسُّلْطَانِ الْبُرْهَانَ وَالْحُجَّةَ.

(١٧٢٢٦) (قَوْلُهُ: وَمِثَاقِهِ) هُوَ عَقْدٌ ^(٤) مُؤَكَّدٌ يَمِينٍ وَعَهْدٌ كَمَا فِي "الْمُفْرَدَاتِ" ^(٥)، "قُهِسْتَانِي" ^(٦).

(١٧٢٢٧) (قَوْلُهُ: وَذَمَّتِهِ) أَي: عَهْدِهِ، وَلِذَا سُمِّيَ الذَّمُّ مُعَاهِدًا، "فَتْح" ^(٧).

(١٧٢٢٨) (قَوْلُهُ: أَوْ أَعْزِمُ) مَعْنَاهُ: أَوْ جِبَ فَكَانَ إِجْبَارًا عَنِ الْإِجْبَابِ فِي الْحَالِ، وَهَذَا مَعْنَى الْيَمِينِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: عَزَمْتُ لَا أَفْعَلُ كَذَا كَانَ حَالِفًا، "بَحْر" ^(٨) عَنْ "الْبَدَائِعِ" ^(٩).

(١٧٢٢٩) (قَوْلُهُ: أَوْ أَشْهَدُ) بِفَتْحِ الْهَمْزَةِ وَالْهَاءِ، وَضَمُّ الْهَمْزَةِ وَكُسْرُ الْهَاءِ خَطَأٌ، "مُجْتَبَى"، أَي: خَطَأٌ فِي الدِّينِ؛ لِمَا يَأْتِي ^(١٠): ((مِنْ أَنَّهُ يَسْتَغْفِرُ اللَّهَ وَلَا كَفَّارَةَ لَعَدَمِ الْعُرْفِ)).

(١٧٢٣٠) (قَوْلُهُ: بِلَفْظِ الْمَضَارِعِ) لِأَنَّهُ لِلْحَالِ حَقِيقَةٌ، وَيُسْتَعْمَلُ لِلْإِسْتِقْبَالِ بِقَرِينَةٍ، كَالسَّيْرِ وَسَوْفَ، فَجُعِلَ حَالِفًا لِلْحَالِ بِلَا نَبْذٍ هُوَ الصَّحِيحُ، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(١١).

(قَوْلُهُ: أَي: خَطَأٌ فِي الدِّينِ الْخ) لَمْ يَظْهَرْ كَوْنُ هَذَا الضَّمِّ خَطَأً فِي الدِّينِ، وَمَا يَأْتِي مِنَ الْإِسْتِغْفَارِ إِنَّمَا هُوَ عَلَى الْمُتَكَلِّمِ؛ لِخِلَافِهِ لِمَا أَشْهَدَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ.

(١) ((٥)) ساقطة من "و" و "د".

(٢) في "و": ((وَكُنَّا بِالْمَاضِي)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤، نقلاً عن "القدوري".

(٤) في النسخ جميعها و"القهِسْتَانِي": ((عهد))، وما أشتبه من "مفردات الراغب" هو الصواب.

(٥) "مفردات ألفاظ القرآن": مادة ((وَقَّ)).

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٠/١.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦١/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٨/٤.

(٩) "البدائع": كتاب الأيمان ٧/٣.

(١٠) ص ٢٦٩ - "در".

(١١) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٧/٤.

بالأولى كد: أقسمتُ وحلفتُ وعزمتُ وآليتُ وشهدتُ، (وإن لم يُقل: بالله) إذا علقَهُ بشرطٍ، (وعليّ نذرٌ) فإن نوى بلفظِ النذرِ قرينةً لزمنته، وإلا لزمنته الكفارة.....

[١٧٢٣١] (قوله: بالأولى) لِدَلَالَتِهِ عَلَى التَّحْقِيقِ؛ لَعَلَّ احْتِمَالَهُ الاسْتِقْبَالَ.

[١٧٢٣٢] (قوله: وآليتُ). عَدَّ الهمزة من الآلية وهي اليمين، كما في "البحر" (١).

[١٧٢٣٣] (قوله: إذا علقَهُ بشرطٍ) يعني: بِمُقَسِّمٍ عَلَيْهِ، [٤٠ ق/٤ ب] قال في "النهر" (٢): ((واعلم أنه وقع في "النهاية" وتبعه في "السراية": أَنَّ مُحَرَّدَ قَوْلِ الْقَائِلِ: أَقْسِمُ وَأَحْلِفُ يُوجِبُ الْكُفَّارَةَ مِنْ غَيْرِ ذِكْرِ مَحْلُوفٍ عَلَيْهِ، وَلَا حِنْثٍ، تَمَسُّكاً بِمَا فِي "الدَّخِيرَةِ": أَنَّ قَوْلَهُ: - عَلَيَّ يَمِينٌ - مُوجِبٌ لِلْكُفَّارَةِ، وَأَقْسِمُ مُلْحَقٌ بِهِ. وَهَذَا وَهَمٌّ بَيْنَ إِذِ الْيَمِينِ بِذِكْرِ الْمُقَسِّمِ عَلَيْهِ، وَمَا فِي "الدَّخِيرَةِ" مَعْنَاهُ: إِذَا وَجَدَ ذِكْرَ الْمُقَسِّمِ عَلَيْهِ وَنُقِضَتِ (٣) الْيَمِينُ، وَتَرَكَهُ لِلْعِلْمِ بِهِ؛ يُفْصَحُ عَنْ ذَلِكَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ" فِي "الْأَصْلِ" (٤): وَالْيَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى، أَوْ أَحْلِفُ، أَوْ أَقْسِمُ إِلَى أَنْ قَالَ: وَإِذَا حَلَفَ بِشَيْءٍ مِنْهَا لَيَفْعَلَنَّ كَذَا فَحِنْثٌ وَحِنْثٌ عَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ)) اهـ.

قلتُ: وأصل الرُّدِّ لصاحب "غاية البيان"، وتبعه في "الفتح" (٥) و"البحر" (٦) أيضاً، وهو وجيه، لكن هذا في غير: عَلَيَّ نَذْرٌ أَوْ عَلَيَّ يَمِينٌ كما يأتي قريباً.

[١٧٢٣٤] (قوله: فَإِنْ نَوَى) مُقَابِلُهُ مَحْلُوفٌ تَقْدِيرُهُ: إِنَّمَا يَكُونُ يَمِيناً إِذَا لَمْ يَنْوِ بِهِ قُرْبَةً، فَإِنْ نَوَى الْبُخْ، قَالَ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ": ((وَإِذَا حَلَفَ بِالنَّذْرِ، فَإِنْ نَوَى شَيْئاً مِنْ حَسَجٍ أَوْ عُسْرَةٍ أَوْ غَيْرِهِ فَعَلَيْهِ مَا نَوَى، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فَعَلَيْهِ كُفَّارَةُ يَمِينٍ)).

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٨.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٧/ب.

(٣) عبارة "النهر" و"ط": ((وأنقضت))، وما أثبتناه من النسخ جميعها هو الأولى، والله تعالى أعلم.

(٤) "الأصل": كتاب الأيمان ٣/١٤٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٥٩.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٠٧.

(٧) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علقَهُ بشرطٍ)).

وسَيُتَضَحُّ، (و) عَلَيَّ (يَعْنِيْ أَوْ عَهْدٌ وَإِنْ لَمْ يَضِفْ^(١)) إِلَى اللَّهِ تَعَالَى إِذَا عُلِّقَ بِشَرْطٍ، "بِحَتْبَى". (و) الْقَسَمُ أَيْضًا بِقَوْلِهِ: (إِنْ فَعَلَ كَذَا فَهُوَ) يَهُودِيٌّ أَوْ نَصْرَانِيٌّ أَوْ فَاشْهَدُوا عَلَيَّ بِالنَّصْرَانِيَّةِ أَوْ شَرِيكَ لِلْكَفَّارِ أَوْ (كَافِرٌ).....

[١٧٢٣٥١] (قَوْلُهُ: وَسَيُتَضَحُّ^(٢)) أَي: قُبِّلَ الْبَابُ الْآتِي.

[١٧٢٣٦١] (قَوْلُهُ: وَإِنْ لَمْ يَضِفْ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى) وَكُنَّا إِنِّ أَضِيفَ بِالْأَوَّلَى، كَأَنَّ قَالَ: عَلَيَّ نَذَرُ اللَّهِ، أَوْ يَمِينُ اللَّهِ، أَوْ عَهْدُ اللَّهِ.

[١٧٢٣٧١] (قَوْلُهُ: إِذَا عُلِّقَ بِشَرْطٍ) أَي: مَحْلُوفٍ عَلَيْهِ حَتَّى يَكُونَ يَمِينًا مُنْعِقِدَةً، مِثْلُ: عَلَيَّ نَذَرُ اللَّهِ لِأَفْعَلَنْ كَذَا، أَوْ لَا أَفْعَلْ كَذَا، فَإِذَا لَمْ يَفِ بِمَا حَنَفَ لِرِمْتِهِ كَفَّارَةُ الْيَمِينِ، لَكِنْ فِي لَفْظِ النَّذْرِ - إِذَا لَمْ يُسَمَّ شَيْئًا بِأَنَّ قَالَ: عَلَيَّ نَذَرُ اللَّهِ - فَإِنَّهُ - وَإِنْ لَمْ يَكُنْ يَمِينًا - تَلَزَمَتْهُ الْكَفَّارَةُ فَيَكُونُ هَذَا الْإِثْرَامُ الْكَفَّارَةُ ابْتِدَاءً بِهَذِهِ الْعِبَارَةِ كَمَا فِي "الْفَتْح"^(٣)، وَذَكَرَ فِي "الْفَتْح"^(٤) أَيْضًا: ((أَنَّ الْحَقَّ أَنَّ: عَلَيَّ يَمِينٌ مِثْلُهُ إِذَا قَالَهُ عَلَى وَجْهِ الْإِنْشَاءِ لَا الْإِخْبَارِ وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ فَيُوجِبُ الْكَفَّارَةَ؛ لِأَنَّهُ مِنْ صِيغِ النَّذْرِ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ لَعَا، بِخِلَافِ: أَحْلِفُ وَأَشْهَدُ وَنَحْوِهِمَا فَإِنَّهَا لَيْسَتْ مِنْ صِيغِ النَّذْرِ فَلَا يَثْبُتُ بِهِ الْإِثْرَامُ ابْتِدَاءً)) اهـ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّ: عَلَيَّ نَذَرٌ يُرَادُ بِهِ نَذَرُ الْكَفَّارَةِ، وَكُنَّا: عَلَيَّ يَمِينٌ هُوَ نَذَرٌ لِلْكَفَّارَةِ ابْتِدَاءً بِمَعْنَى: عَلَيَّ كَفَّارَةُ يَمِينٍ لَا حَلْفٍ إِلَّا بَعْدَ تَعْلِيلِهِ بِمَحْلُوفٍ عَلَيْهِ فَيُوجِبُ الْكَفَّارَةَ عِنْدَ الْحِنْثِ لَا قَبْلَهُ، وَرَدَّهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٥)، بِمَا فِي "الْمُحْتَسَبِ": ((لَوْ قَالَ: عَلَيَّ يَمِينٌ يُرِيدُ بِهِ الْإِجَابَ لَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ يُعْلَقْ بِشَيْءٍ)) اهـ.

(١) فِي "و": ((يَضْفَهُ)).

(٢) ص ٣٣٦ - "ذر".

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ مَا يَكُونُ يَمِينًا وَمَا لَا يَكُونُ يَمِينًا ٣٥٩/٤ - ٣٦٠.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ مَا يَكُونُ يَمِينًا وَمَا لَا يَكُونُ يَمِينًا ٣٦٠/٤ بِتَصَرُّفٍ.

(٥) "الْبَحْر": كِتَابُ الْإِيمَان ٣٠٨/٤.

أقول: الذي في "المحتبى" بعدما رَمَزَ بلفظ "ط" لـ "المحيط"^(١): ((ولو قال: عَلَيَّ يَمِينٌ، أو يَمِينُ اللَّهِ فَيَمِينُ))، ثُمَّ قَالَ - أي: صاحبُ الرَّمَزِ المذكور -: ((عَلَيَّ يَمِينٌ يُرِيدُ بِهِ الإيجابَ لا كُفَّارَةَ [١/٤١٣/٤] عليه إذا لم يُعْلَقْهُ بشيء، وكذا إذا قَالَ: لِلَّهِ عَلَيَّ يَمِينٌ، هكذا رَوَى عن "أبي يُوسُفَ"، و"عن أبي حنيفة": عَلَيَّ يَمِينٌ لا كُفَّارَةَ لَهَا يُرِيدُ الإيجابَ فعَلَيْهِ يَمِينٌ لَهَا كُفَّارَةٌ)). اهـ ما في "المحتبى". وظاهرُ كلامِهِ: أَنَّ في المسألة اختلافَ الرَّوَايَةِ، وإذا كَانَ: عَلَيَّ يَمِينٌ مِنْ صَيِّغِ النَّذْرِ تَرَحُّصَتِ الرَّوَايَةُ المَرْوِيَّةُ عَنْ "أبي حنيفة"، فَالَرَّدُ عَلَى "الفتح" بِالرَّوَايَةِ المَرْوِيَّةِ عَنْ "أبي يُوسُفَ" غَيْرُ صَحِيحٍ، ثُمَّ رَأَيْتُ في "الخواصِّ" ما نَصَّهُ: ((ظَم: عَلَيَّ نَذْرٌ، أو: عَلَيَّ يَمِينٌ وَلَمْ يُعْلَقْهُ فعَلَيْهِ كُفَّارَةُ يَمِينٍ)) اهـ. فهذا صَرِيحٌ ما في "الفتح"^(٢)، فافهم.

(تنبيه)

فَدَمْنَا^(٣) أَنَّ الِیَمِينَ تَطْلُقُ عَلَى التَّعْلِيقِ أَيْضًا، فَلَوْ عَنَّقَ طَلَاقًا أو عَتَقًا فَهُوَ يَمِينٌ عِنْدَ الْفُقَهَاءِ، فَصَارَ لَفْظُ الِیَمِينِ مُشْتَرَكًا، وَلَعَلَّهِمْ إِنَّمَا صَرَفُوهُ هُنَا إِلَى الِیَمِينِ بِاللَّهِ تَعَالَى لِأَنَّهُ هُوَ الْأَصْلُ فِي الْمَشْرُوعِيَّةِ، وَلِأَنَّهُ هُوَ الْمَعْنَى اللَّغَوِيَّةُ أَيْضًا فَيَنْصَرِفُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ إِلَيْهِ، وَيَنْبَغِي أَنَّهُ لَوْ نَوَى بِهِ الطَّلَاقَ أَنْ تَصِحَّ يَتَنَهَّى؛ لِأَنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ، فَيَصِيرُ الطَّلَاقُ مُعْتَقًا عَلَى مَا حَلَفَ، وَتَقَعُ بِهِ عِنْدَ الْحَنِتِّ طَلْفَةٌ رَاجِعِيَّةٌ لَا بَائِنَةٌ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ كِنَايَاتِ الطَّلَاقِ خِلَافًا لِمَنْ زَعَمَ أَنَّهُ مِنْهَا وَلِمَنْ زَعَمَ

(قوله: وإذا كَانَ ((عَلَيَّ يَمِينٌ)) مِنْ صَيِّغِ النَّذْرِ تَرَحُّصَتِ الرَّوَايَةُ المَرْوِيَّةُ عَنْ "أبي حنيفة" (إِلخ) نَهَايَةُ ما أَفَادَهُ كَلَامُ "المحتبى" اختلافَ الرَّوَايَةِ، وَلَيْسَ فِيهِ ما يَدُلُّ عَلَى تَرْجِيحِ أَحَدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى، وَكَوْنُ ((عَلَيَّ يَمِينٌ)) مِنْ صَيِّغِ النَّذْرِ هُوَ مَحَلُّ الْخِلَافِ بَيْنَ الرَّوَايَتَيْنِ، فَلا مَعْنَى لَجْلِيعِهِ مَرَّحًا لِرَوَايَةِ "الإمام"، وَالْأَوَّلَى فِي تَرْجِيحِهَا قَوْلُ "الفتح": ((إِنَّ الْحَقَّ أَنَّ: عَلَيَّ يَمِينٌ مِثْلُهُ (إِلخ))، فَإِنَّهُ مِنْ أَهْلِ التَّرْجِيحِ.

(١) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ١/٣٦٢ ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٥٩/٤.

(٣) المقولة [١٧١٢٢] قوله: ((فإنه يمينٌ شرعاً)).

أَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ إِلَّا كَفَرَةُ يَمِينٍ كَمَا حَقَّقْنَاهُ^(١) فِي بَابِ الْكَيْبَاتِ. لَكِنْ بَقِيَ لَوْ قَالَ: أَيْمَانُ الْمُسْلِمِينَ تَلْزَمُنِي إِنْ فَعَلْتُ كَذَا، فَأَقْتَى الْعَلَمَةُ "الطُّورِي" بِأَنَّهُ إِنْ حَبِثَ وَكَانَتْ لَهُ زَوْجَةٌ تَطْلُقُ وَإِلَّا لَزِمَتْهُ كَفَرَةٌ وَاحِدَةٌ، وَرَدَّهُ السَّيِّدُ "مُحَمَّدُ أَبُو السُّعُودِ"^(٢)، وَأَقْتَى بِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنَ أَلْفَاظِ الْيَمِينِ لَا صَرِيحًا وَلَا كِبَايَةً وَأَفْرَهُ الْمُحَشِّي^(٣)، وَلَا يُخْفَى مَا فِيهِ؛ فَإِنَّ أَيْمَانَ جَمْعَ يَمِينٍ، وَالْيَمِينُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ يَنْصَرِفُ إِلَى الْخَلِيفِ بِاللَّهِ تَعَالَى، وَعِنْدَ النَّبِيِّ يَصْحُحُ إِرَادَةُ الطَّلَاقِ بِهِ كَمَا عَلِمْتَ. وَفِي "الْحَاثِيَةِ"^(٤): ((رَجُلٌ حَبِثَ رَجُلًا عَلَى طَلَاقٍ وَعِتَاقٍ وَهَدَى وَصَدَقَهُ وَمَشَى إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى، وَقَالَ الْخَالِيفُ لِرَجُلٍ آخَرَ: عَلَيْكَ هَذِهِ الْأَيْمَانُ فَقَالَ: نَعَمْ يَلْزَمُهُ الْمَشْيُ وَالصَّدَقَةُ لَا الطَّلَاقُ وَالْعِتَاقُ؛ لِأَنَّهُ فِيهِمَا بَمَنْزِلَةِ مَنْ قَالَ: نَسَهُ عَلَيَّ أَنْ أُعْتِقَ عَبْدِي، أَوْ أَطْلُقَ امْرَأَتِي، فَلَا يُجْبَرُ عَلَى الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ، وَلَكِنْ يُنْبَغِي لَهُ أَنْ يُعْتِقَ، وَإِنْ قَالَ الْخَالِيفُ لِرَجُلٍ آخَرَ: هَذِهِ الْأَيْمَانُ لَازِمَةٌ لَكَ، فَقَالَ: نَعَمْ يَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ وَالْعِتَاقُ أَيْضًا)) أَيْ: لِأَنَّ قَوْلَهُ: نَعَمْ بِمَنْزِلَةِ قَوْلِهِ: هَذِهِ الْأَيْمَانُ لَازِمَةٌ لِي، فَصَارَ بِمَنْزِلَةِ إِنْشَائِهِ الْخَلِيفَ بِهَا فَتَلْزَمُهُ كُفُوهَا حَتَّى الطَّلَاقُ وَالْعِتَاقُ. [٤/١٣٤ب] وَمُقْتَضَى هَذَا: أَنَّ يَلْزَمُهُ كُلُّ ذَلِكَ فِي قَوْلِهِ: أَيْمَانُ الْمُسْلِمِينَ تَسْزِمُنِي خُصُوصًا الْهَدْيَ وَالْمَشْيَ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ؛ لِأَنَّهَا خَاصَّةٌ بِالْمُسْلِمِينَ، وَكَذَا الطَّلَاقُ وَالْعِتَاقُ وَالصَّدَقَةُ، فَالْقَوْلُ بَعْدَهُمْ لُزُومُ شَيْءٍ، أَوْ بِلُزُومِ الطَّلَاقِ فَقَطْ غَيْرُ ظَاهِرٍ إِلَّا أَنْ يُفْرَقَ بِأَنَّ هَذِهِ الْأَيْمَانَ مَذْكُورَةٌ صَرِيحًا فِي فَرْعِ "الْحَاثِيَةِ" بِجَلْفِهَا فِي فَرْعِنَا الْمَذْكُورِ، لَكِنَّهُ بَعِيدٌ؛ فَإِنَّ لَفْظَ (أَيْمَان) جَمْعُ يَمِينٍ، وَمَعَ الْإِضَافَةِ إِلَى الْمُسْلِمِينَ زَادَتْ فِي الشُّمُولِ فَيُنْبَغِي لُزُومُ

(قَوْلُهُ: فَلَا يُجْبَرُ عَلَى الطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ، وَلَكِنْ يُنْبَغِي لَهُ أَنْ يُعْتِقَ (الْبَخ) أَيْ: يُجِبُ عَلَيْهِ دِيَانَةٌ، فَحِينَئِذٍ

سَاوَى الْمَشْيِ وَالصَّدَقَةِ فِي اللُّزُومِ دِيَانَةً، فَالْأَنْسَبُ فِي عِبَارَةِ "الْحَاثِيَةِ" الْاِقْتِصَارُ عَلَى نَعْيِ الطَّلَاقِ.

(١) المَقُولَةُ [١٣٤٣٢] قَوْلُهُ: ((مَا لَمْ يُؤْضَحْ لَهُ [بَخ])).

(٢) "فتح المعين": كتاب الطلاق - باب الكنايات ١٣٥/٢ - ١٣٦ بتصرف.

(٣) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٢ق/ب.

(٤) "الْحَاثِيَةِ": كتاب الأيمان - فصل في بين الفضولي ٢١/٢. (هامش "الفتاوى الهندية").

فَيُكْفَرُ بِمَنْتِهِ لَوْ فِي الْمُسْتَقْبَلِ، أَمَّا الْمَاضِي عَالِمًا بِخِلَافِهِ فَعُشُوسٌ، وَاخْتِلَافٌ فِي كُفْرِهِ،
(و) الْأَصَحُّ أَنَّ الْحَالِفَ (لَمْ يَكْفُرْ) سِوَاءَ (عَلَّقَهُ بِمَاضٍ أَوْ آتٍ إِنْ كَانَ عِنْدَهُ).....

أنواع الأيمان التي يحلف بها المسلمون لا خصوص الطلاق ولا خصوص اليمين بالله تعالى، هذا ما ظهر لي، والله تعالى أعلم.

[١٧٢٣٨] (قوله: فيكفر بمَنْتِهِ) أي: تلزمه الكفارة إذا حنث إحقاقاً له بتحريم الحلال؛ لأنه لما جعل الشرط علماً على الكفر - وقد اعتقده واجب الامتناع وأمكن القول بوجوده لغيره - جعلناه يميناً، "نهر"^(١).

[١٧٢٣٩] (قوله: أَمَّا الْمَاضِي) ك: إِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ كَذَا فَهُوَ كَافِرٌ أَوْ يَهُودِيٌّ، ومثله الحال.

[١٧٢٤٠] (قوله: عَالِمًا بِخِلَافِهِ) أَمَّا إِذَا كَانَ ظَانًّا صِحَّتَهُ فَلَعُو، "ح"^(٢).

[١٧٢٤١] (قوله: فَعُشُوسٌ) لَا كُفَّارَةَ فِيهَا إِلَّا التَّوْبَةُ، "فتح"^(٣).

[١٧٢٤٢] (قوله: وَاخْتِلَافٌ فِي كُفْرِهِ) أي: إِذَا كَانَ كَاذِبًا.

[١٧٢٤٣] (قوله: وَالْأَصَحُّ الْإِخ) وَقِيلَ: لَا يُكْفَرُ، وَقِيلَ: يُكْفَرُ لِأَنَّهُ تَحْجِيرٌ مَعْنَى؛ لِأَنَّهُ لَمَّا

عَلَّقَهُ بِأَمْرِ كَاتِبٍ فَكَانَهُ قَالَ ابْتِدَاءً: هُوَ كَافِرٌ، وَاعْلَمْ أَنَّهُ تَبَيَّنَ فِي "الصَّحِيحَيْنِ"^(٤) عَنْهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ:

(قوله: أي: تلزمه الكفارة إذا حنث إحقاقاً له بتحريم الحلال الإخ) توضيح هذا ما في "الفتح"

بقوله: ((وجه الإحقاق: أَنَّهُ لَمَّا جَعَلَ الشَّرْطَ عَلَماً عَلَى كُفْرِهِ، وَمَعْتَقِدهُ حَرَمَةَ كُفْرِهِ فَقَدْ جَعَلَهُ - أي:

الشرط - واجب الامتناع، فَكَانَهُ قَالَ: حَرَّمْتُ عَلَى نَفْسِي فَعَلْتُ كَذَا)) اهـ.

(قوله: أي: إِذَا كَانَ كَاذِبًا) أَوْ فَعَلَ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ فِي الْمُنْعَقِدَةِ.

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق/٢٧٨.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق/٢٣٣.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمناً وما لا يكون يمناً ٣٦٢/٤.

(٤) أخرجه البخاري (١٣٦٣) في الجنائز - قاتل النفس، و(٦٦٥٢) الأيمان، و(٦١٠٥) الأدب - من أكفر أحماء، ومسلم

(١١٠) (٧٧٧) في الأيمان - تحريم قتل الإنسان نفسه، وأحمد ٣٣/٤ - ٣٤، وأبو داود (٣٢٥٧) في الأيمان - الحلف

بالبراءة، والترمذي (١٥٢٧) (١٥٤٣) في النذور، و(٢٦٣٦) في الإيمان - من رمى أحماء بكفر، والنسائي

١٩٠٦١٥/٧ في الأيمان - الحلف بئمة غير الإسلام، وفي النذر فيما لا يملك، وابن ماجه (٢٠٩٨) في الكفارات -

في اعتقاده أنه (يَمِينٌ، وإنْ كَانَ) جاهلاً و^(١) «عنده أنه يكفر في الحليف» بالغموس،
وبمباشرة الشرط في المستقبل.....

«مَنْ حَلَفَ عَلَى يَمِينٍ بِمِلَّةٍ غَيْرِ الْإِسْلَامِ كَاذِبًا مُتَعَمِّدًا فَهُوَ كَمَا قَانَ». والظاهر: أنه أُخْرِجَ مُخْرَجَ الغالب؛ فَإِنَّ الغالبَ مِمَّنْ يَحِفُّ بِمِثْلِ هَذِهِ الْإِيمَانِ أَنْ يَكُونَ جَاهِلًا لَا يَعْرِفُ إِلَّا لُزُومَ الْكُفْرِ عَلَى تَقَايِيرِ الْحِسِّ، فَإِنَّ تَمَّ هَذَا، وَإِلَّا فَالْحَدِيثُ شَاهِدٌ لِمَنْ أَطْلَقَ الْقَوْلَ بِكُفْرِهِ، «فتح»^(٢).

(١٧٢٤٤) (قوله: في اعتقاده) تفسير لقوله: ((عنده))، «ح»^(٣). قال في «المصباح»^(٤):
((وتكون (عند) بمعنى الحكم، يُقال: هذا عندي أفضل من هذا أي: في حكمي)).

(١٧٢٤٥) (قوله: وعنده أنه يكفر) عطف تفسير على قوله: جاهلاً، وعبارة «الفتح»^(٥): ((وإنْ كَانَ) في اعتقاده أنه يكفر به يكفر؛ لأنه رَضِيَ بالكفر حيث أقدم على الفعل الذي عَلَّقَ عَلَيْهِ كُفْرَهُ وَهُوَ يَعْتَقِدُ أَنَّهُ يَكْفُرُ إِذَا فَعَلَهُ)) اهـ. وعبارة «الدرر»^(٦): ((وكفر إنْ كَانَ جَاهِلًا اعتقد أنه كفر (إنج))، وبه ظهر أنَّ عطفَ ((وعنده)) بالواو هو الصواب، وما يوجد في بعض النسخ من عطفه بـ: أو خطأ؛ لأنه يفيد أنَّ المراد بالجاهل هو الذي لا يعتقد شيئاً، ولا وَجْهَ لِتَكْفِيرِهِ؛ مَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّهُ إِنَّمَا يَكْفُرُ إِذَا اعتقده كُفْرًا يَكُونُ رَاضِيًا بِالْكَفْرِ، أَمَّا الَّذِي لَا يَعْتَقِدُهُ كَذَلِكَ لَمْ يَرْضَ بِالْكَفْرِ [٤٢/٤] حَتَّى يُقَالَ: إِنَّهُ يَكْفُرُ، فافهم.

(قوله: عطف تفسير على قوله: جاهلاً (إنج) الظاهر: أنَّ العطف للتقييد.

من حلف بملة غير الإسلام، والحميدي (٨٥٠)، والطالسي (١١٩٧)، وعبدالرزاق (١٥٩٨٤)، وابن حبان (٤٣٦٦) و(٤٣٦٧)، والطبراني (١٣٣١) و(١٣٣٦) و(١٣٣٨)، والبيهقي ٣٠/١٠ في الأيمان - باب من حلف بغير الله ثم حنث أو... إلخ وغيرهم من طرق عن خالد الحذاء، ويحيى بن أبي كثير، وأيوب، عن أبي قلابة، عن ثابت بن الضحاك رضي الله عنه عن النبي ﷺ فذكره مرفوعاً.

(١) في "و": ((أو)) بدل الواو، وما أتبناه أوّل.

(٢) «الفتح»: كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٦٦/٤ باختصار.

(٣) «ح»: كتاب الأيمان ٢٣٣/١.

(٤) «المصباح النير»: مادة ((عند)).

(٥) «الفتح»: كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٦٦/٤، وفيه: ((يكفر فهما؛ لأنه رَضِيَ)).

(٦) «الدرر والغرر»: كتاب الأيمان ٤١/٢.

(يُكْفَرُ فِيهِمَا) لِرِضَاهُ بِالْكَفْرِ، بِخِلَافِ الْكَافِرِ فَلَا يَصِيرُ مُسْلِمًا بِالتَّعْلِيْقِ؛ لِأَنَّهُ تَرَكَّ،
كَمَا بَسَطَهُ الْمُصَنِّفُ فِي "فَتَاوِيهِ". وَهَلْ يَكْفَرُ بِقَوْلِهِ: اللَّهُ يَعْلَمُ أَوْ يَعْلَمُ أَنَّهُ فَعَلَ
كَذَا أَوْ لَمْ يَفْعَلْ كَذَا.....

(قَوْلُهُ: يُكْفَرُ فِيهِمَا) أَي: فِي الْعَمُوسِ وَالْمُنْعَقِدَةِ؛ أَمَّا فِي الْعَمُوسِ فَفِي الْحَالِ، وَأَمَّا فِي
الْمُنْعَقِدَةِ فَعِنْدَ مُبَاشَرَةِ الشَّرْطِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "الْبَحْرِ"^(١) قَبِيلَ قَوْلِهِ: ((وَحُرُوفُهُ))، "ح"^(٢).
وَلَا يُقَالُ: إِنَّ مَنْ نَوَى الْكَفَرَ فِي الْمُسْتَقْبَلِ كَفَرَ فِي الْحَالِ، وَهَذَا بِمَنْزِلَةِ تَعْلِيْقِ الْكَفْرِ بِالشَّرْطِ؛ لِأَنَّا
نَقُولُ: إِنَّ مَنْ قَالَ: إِنَّ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا كَافِرٌ مُرَادُهُ الْامْتِنَاعُ بِالتَّعْلِيْقِ، وَمِنْ عَزَمِهِ أَنْ لَا يَفْعَلَ، فَلَيْسَ
فِيهِ رِضَى بِالْكَفْرِ عِنْدَ التَّعْلِيْقِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا بَاشَرَ الْفِعْلَ مُعْتَقِدًا أَنَّهُ يَكْفَرُ مُبَاشَرَتِهِ فَإِنَّهُ يَكْفَرُ وَقَدْ
مُبَاشَرَتِهِ لِرِضَاهُ بِالْكَفْرِ، وَأَمَّا الْجَوَابُ - بِأَنَّ هَذَا تَعْلِيْقٌ بِمَا لَهُ حَظَرُ الْوُجُودِ فَلَا يَكْفَرُ بِهِ فِي الْحَالِ،
بِخِلَافِ قَوْلِهِ: إِذَا جَاءَ يَوْمٌ كَذَا فَهُوَ كَافِرٌ فَإِنَّهُ يَكْفَرُ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّهُ تَعْلِيْقٌ بِمُحَقِّقِ الْوُجُودِ - ففِيهِ^(٣)
أَنَّهُ لَوْ عَلَّقَهُ بِمَا لَهُ حَظَرُ يَكْفَرُ أَيْضًا، كَقَوْلِهِ: إِنَّ كَانَ كَذَا عَذَابًا فَأَنَا أَكْفَرُ، فَإِنَّهُ يَكْفَرُ مِنْ سَاعَتِهِ كَمَا
فِي "جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ"^(٤)؛ لِأَنَّهُ رَضِيَ فِي الْحَالِ بِكَفَرِهِ الْمُسْتَقْبَلِ عَلَى تَقْدِيرِ حُصُولِ كَذَا، فَافْهَمِ.
وَعَلَى هَذَا لَوْ كَانَ الْحَالُفُ وَقْتُ الْحَلْفِ نَاوِيًا عَلَى الْفِعْلِ وَقَالَ: إِنَّ فَعَلْتُ كَذَا فَهُوَ كَافِرٌ يُنْبَغِي أَنْ
يَكْفَرَ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّهُ يَصِيرُ عَازِمًا فِي الْحَالِ عَلَى الْفِعْلِ الْمُسْتَقْبَلِ الَّذِي يَتَعَقَّدُ كُفْرُهُ بِهِ.

(قَوْلُهُ: بِخِلَافِ الْكَافِرِ) أَي: إِذَا قَالَ: إِنَّ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا مُسْلِمٌ، قَالَ "ح"^(٥): ((فِي
بَعْضِ النَّسَخِ: ((بِخِلَافِ الْكَفْرِ))، وَعَلَيْهَا فَضْمِيرُ ((يَصِيرُ)) عَائِدٌ عَلَى الْكَافِرِ الَّذِي اسْتَلْزَمَهُ الْكَفَرُ،
وَالْأَوَّلَى أَظْهَرُ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ تَرَكَّ) أَي: لِأَنَّ الْكَفَرَ تَرَكَّ التَّصَدِيقِ وَالْإِقْرَارِ فَيَصِحُّ تَعْلِيْقُهُ بِالشَّرْطِ،

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٣/١.

(٣) هذا إيراد من ابن عابدين رحمه الله تعالى.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الثامن والثلاثون في مسائل كلمات الكفر ٢٩٧/٢.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٣/١.

كاذباً؟ قال الزاهدي^(١): الأكثرُ نعم، وقال الشُّمْنِي: الأصحُّ لا؛ لأنه قصدَ ترويحَ الكذبِ دونَ الكفرِ. وكذا لو وُطِئَ المصحفَ قائلاً ذلك؛ لأنه^(٢) لترويحٍ كذبه لا إهانة المصحف، "مجتبى". وفيه: أشهدُ الله لا أفعلُ يستغفرُ الله ولا كفارة، وكذا أشهدُك وأشهدُ ملائكتك؛.....

بخلاف الإسلام فإنه فعل، والأفعال لا يصحُّ تعليقها بالشرط، قال "ح"^(٣): ((وبهذا التقرير عرفت أن هذا تعليل لقوله: ((يكثرُ فيهما)) لا لقوله: ((فلا يصيرُ مسلماً بالتعليل))) اهـ.

قلت: لكن الظاهر أنه تعليل لمخالفة وبيان لوجه الفرق وإلا لعطفه على التعليل الأول.

(قوله: ١٧٢٤٩) (قوله: كاذباً) حال من الضمير في: ((بقوله)).

(قوله: ١٧٢٥٠) (قوله: الأكثرُ نعم) لأنه نسب خلاف الواقع إلى عليه تعالى فيتضمن نسبة الجهل

إليه تعالى.

(قوله: ١٧٢٥١) (قوله: وقال الشُّمْنِي: الأصحُّ لا) جعله في "المجتبى" وغيره رواية عن "أبي يوسف"، ونقل في "نور العين" عن "الفناوى" تصحيح الأول، وعلى القول بعدم الكفر قال "ح"^(٣): ((يكونُ حينئذٍ يميناً عموماً؛ لأنه على ماضٍ، وهذا إن تُعورِفَ الحليفَ به، وإلا فلا يكونُ يميناً، وعلى كُلِّ فهو معصية تجبُ التوبة منه)) اهـ. لكن عُلِمَت أنَّ التعارفَ إنما يُعتبرُ في الصفاتِ المشتركة، تأمل.

(قوله: ١٧٢٥٢) (قوله: وكذا لو وُطِئَ المصحفَ إلخ) عبارة "المجتبى" بعد التعليل المنقول هنا

(قوله: لكن عُلِمَت أنَّ التعارفَ إنما يُعتبرُ في الصفاتِ إلخ) اعتبارُ التعارفِ في الصفاتِ، أي: لا في أَسْمَائِهِ تعالى، وأمَّا في مثل هذه الجملة فلا بدُّ فيه من التعارفِ، ويُفيدُ ذلك ما تقدّم وما يأتي أيضاً.

(١) لم نعر عليه في مظانها من نسخة "المنية" التي بين أيدينا.

(٢) ((لأنه)) ساقط من "ط".

(٣) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٣/أ.

لِعَدَمِ الْعَرَفِ. وَفِي "الذخيرة": إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَلَا إِلَهَ فِي السَّمَاءِ يَكُونُ يَمِينًا.....

عَنْ "الشُّمْنِيِّ" هَكَذَا: ((قُلْتُ: فَعَلَى هَذَا إِذَا وَطِئَ الْمُصْحَفَ قَائِلًا: إِنَّهُ فَعَلَ كَذَا أَوْ لَمْ يَفْعَلْ كَذَا وَكَانَ كَاذِبًا لَا يُكْفَرُ لِأَنَّهُ يَقْصِدُ بِهِ تَرْوِيجَ كَذِبِهِ لَا إِهَانَةَ الْمُصْحَفِ)). اهـ لَكِنْ ذَكَرَ فِي "الْقَنِيَّة" (١) [٤٢٣/٤ ب] و"الْحَاوِي": ((وَلَوْ قَالَ لَهَا: ضَعِي رِجْلَكَ عَلَى الْكُرْسِيِّ إِنْ لَمْ تَكُونِي فَعَلْتَ ذَلِكَ، فَوَضَعَتْ عَلَيْهَا رِجْلَهَا، لَا يُكْفَرُ الرَّجُلُ؛ لِأَنَّ مَرَادَهُ التَّخْوِيفَ، وَتُكْفَرُ الْمَرْأَةُ)). قَالَ رَحِمَهُ اللَّهُ: ((فَعَنَى هَذَا لَوْ لَمْ يَكُنْ مَرَادُهُ التَّخْوِيفَ يَنْبَغِي أَنْ يُكْفَرَ، وَلَوْ وَضَعَ رِجْلَهُ عَلَى الْمُصْحَفِ خَالِفًا يَتُوبُ، وَفِي غَيْرِ الْحَالِفِ اسْتِخْفَافًا يُكْفَرُ)) اهـ.

وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّ الْوَضْعَ لَا يَسْتَلْزِمُ الْاسْتِخْفَافَ، وَمِثْلُهُ فِي "الْأَشْيَاء" (٢) حَيْثُ قَالَ: ((يُكْفَرُ بِوَضْعِ الرَّجْلِ عَلَى الْمُصْحَفِ مُسْتِخْفًا، وَإِلَّا فَلَا)) اهـ.

وَيُظْهِرُ لِي أَنَّ نَفْسَ الْوَضْعِ بِلَا ضَرُورَةٍ يَكُونُ اسْتِخْفَافًا وَاسْتِهَانَةً لَهُ، وَلِذَا قَالَ: ((لَوْ لَمْ يَكُنْ مَرَادُهُ التَّخْوِيفَ يَنْبَغِي أَنْ يُكْفَرَ))، أَيْ: لِأَنَّهُ إِذَا أَرَادَ التَّخْوِيفَ يَكُونُ مَعْظَمًا لَهُ؛ لِأَنَّ مَرَادَهُ حَمَلَهَا عَلَى الْإِقْرَارِ بِأَنَّهَا فَعَلَتْ، لِعِلْمِهِ بِأَنَّ وَضْعَ الرَّجْلِ أَمْرٌ عَظِيمٌ لَا تَفْعَلُهُ، فَتَقَرُّ بِمَا أَنْكَرْتَهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَرِدِ التَّخْوِيفُ، فَإِنَّهُ يُكْفَرُ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ بِمَا هُوَ كُفْرٌ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْاسْتِخْفَافِ وَالْاسْتِهَانَةِ، وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ قَوْلُ مَنْ قَالَ: يُكْفَرُ مَنْ صَلَّى بِلَا طَهَارَةٍ أَوْ لَغَيْرِ الْقِبْلَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتِهَانَةٌ، فَلْيَتَأَمَّلْ.

(١٧٢٥٣) (قَوْلُهُ: لِعَدَمِ الْعَرَفِ) قُلْتُ: هُوَ فِي زَمَانِنَا مُتَعَارَفٌ، وَكَذَا: اللَّهُ يَشْهَدُ أَنِّي لَا أَفْعَلُ، وَمِثْلُهُ: شَهِدَ اللَّهُ، عَلِمَ اللَّهُ أَنِّي لَا أَفْعَلُ، فَيَنْبَغِي فِي جَمِيعِ ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ يَمِينًا لِلتَّعَارُفِ الْآنَ.

(١٧٢٥٤) (قَوْلُهُ: يَكُونُ يَمِينًا) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" (٣): ((وَيَنْبَغِي أَنَّ الْحَالِفَ إِذَا قَصَدَ نَفْيَ الْمَكَانِ

(قَوْلُهُ: وَيُظْهِرُ لِي أَنَّ نَفْسَ الْوَضْعِ بِلَا ضَرُورَةٍ يَكُونُ اسْتِخْفَافًا وَاسْتِهَانَةً لَهُ، وَلِذَا قَالَ: ((لَوْ لَمْ يَكُنْ مَرَادُهُ التَّخْوِيفَ يَنْبَغِي أَنْ يُكْفَرَ))، أَيْ: لِأَنَّهُ إِذَا أَرَادَ التَّخْوِيفَ يَكُونُ مَعْظَمًا لَهُ؛ لِأَنَّ مَرَادَهُ حَمَلَهَا عَلَى الْإِقْرَارِ بِأَنَّهَا فَعَلَتْ، لِعِلْمِهِ بِأَنَّ وَضْعَ الرَّجْلِ أَمْرٌ عَظِيمٌ لَا تَفْعَلُهُ، فَتَقَرُّ بِمَا أَنْكَرْتَهُ، أَمَّا إِذَا لَمْ يَرِدِ التَّخْوِيفُ، فَإِنَّهُ يُكْفَرُ؛ لِأَنَّهُ أَمْرٌ بِمَا هُوَ كُفْرٌ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْاسْتِخْفَافِ وَالْاسْتِهَانَةِ، وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ قَوْلُ مَنْ قَالَ: يُكْفَرُ مَنْ صَلَّى بِلَا طَهَارَةٍ أَوْ لَغَيْرِ الْقِبْلَةِ؛ لِأَنَّهُ اسْتِهَانَةٌ، فَلْيَتَأَمَّلْ.

(١) "القنية": كتاب السير - باب فيما يكفر به الإنسان - النوع الخامس - فيما يتعلق بيوم القيامة ق ٦٥/أ، نقلًا عن برهان الدين صاحب المحيط ونجم الأئمة البحاري.

(٢) "الأشياء والنظائر": كتاب السير ص ٢٢١..

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٠/٤.

وَلَا يُكْفَرُ. وفي: فأنا بريء من الشفاعة ليس^(١) يمين؛ لأنَّ مُنْكَرَهَا مُبْتَلَعٌ لَا كَافِرٌ...،

عن الله تعالى أَنَّهُ لَا يَكُونُ يَمِينًا؛ لِأَنَّهُ حِينَئِذٍ لَيْسَ بِكَفَرٍ بَلْ هُوَ الْإِيمَانُ)) اهـ "ح" (٢).

(١٧٢٥٥) (قوله: وَلَا يُكْفَرُ) لَمَّا كُنْ مُقْتَضَى حَلْفِهِ كَوْنُ الْإِلَهِ فِي السَّمَاءِ كَانَ مَظَنَّةً أَنَّ يُتَوَهَّمُ كُفْرُهُ بِنَفْسِ الْحَلْفِ؛ لِأَنَّهُ فِيهِ إِبْهَاتُ الْمَكَانِ لَهُ تَعَالَى فَقَالَ: ((وَلَا يُكْفَرُ))، وَلَعَلَّ وَجْهَهُ أَنَّ إِطْلَاقَ هَذَا اللَّفْظِ وَارِدٌ فِي النَّصُوصِ، كَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَهُوَ الَّذِي فِي السَّمَاءِ إِلَهُ﴾ [الزخرف - ٨٤]، وَقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿مَلَأْنَاهُمْ مِنْ فِي السَّمَاءِ﴾ [الملك - ١٦] فَلَا يُكْفَرُ بِإِطْلَاقِهِ عَلَيْهِ تَعَالَى وَإِنْ كَانَتْ حَقِيقَةُ الظَّرْفِيَّةِ غَيْرَ مُرَادَةٍ، فَبالنَّظَرِ إِلَى كَوْنِ هَذَا اللَّفْظِ وَارِدًا فِي الْقُرْآنِ كَانَ نَفْيُهُ كُفْرًا، وَلِذَا انْعَقَدَتْ بِهِ الْيَمِينُ كَمَا فِي تَفْصِيلِهِ، وَبِالنَّظَرِ إِلَى أَنَّ اعْتِقَادَ حَقِيقَتِهِ اللَّغَوِيَّةِ كُفْرٌ كَانَ مَظَنَّةً كُفْرِهِ؛ لِاقْتِضَاءِ حَلْفِهِ كَوْنُ الْإِلَهِ فِي السَّمَاءِ، هَذَا غَايَةً مَا ظَهَرَ لِي فِي هَذَا الْمَحَلِّ. وَفِي أَوَاخِرِ "جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ"^(٣): ((قَالَ: اللَّهُ تَعَالَى فِي السَّمَاءِ عَالِمٌ، لَوْ أَرَادَ بِهِ الْمَكَانَ كُفْرٌ، لَا لَوْ أَرَادَ بِهِ حِكَايَةً عَمَّا جَاءَ فِي ظَاهِرِ الْأَخْبَارِ، وَلَوْ لَا بَيِّنَةٌ لَهُ يُكْفَرُ عِنْدَ أَكْثَرِهِمْ)) اهـ. فَنَامَلْ.

(١٧٢٥٦) (قوله: لِأَنَّ مُنْكَرَهَا مُبْتَلَعٌ لَا كَافِرٌ) أَي: وَالْيَمِينُ إِنَّمَا تَتَعَدَّى إِذَا عُلِّقَتْ بِكَفَرٍ،

"ط" (٤).

(قوله: أَي: وَالْيَمِينُ إِنَّمَا تَتَعَدَّى (الْبُخ) وَلَوْ قِيلَ: إِنَّ مُنْكَرَهَا كَافِرٌ لَا يَكُونُ التَّبَرُّيُّ مِنْهَا كُفْرًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَلْقَ الْكُفْرَ وَهُوَ إِنكَارُهَا بَلِ التَّبَرُّيُّ مِنْهَا.

(١) فِي "و": ((فَلَيْسَ)).

(٢) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ ق ٢٣٣/أ.

(٣) "جَامِعِ الْفُصُولَيْنِ": الْفَصْلُ الثَّامِنُ وَالْثَلَاثُونَ فِي مَسَائِلِ كَلِمَاتِ الْكُفْرِ ٢/٢٩٨.

(٤) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢/٣٣٢، وَفِيهِ: ((إِذَا عُلِّقَ الْكُفْرُ)) بِدَلٍّ ((إِذَا عُلِّقَتْ بِكَفَرٍ)).

وكذا فصَّلَني وصيَّامي لهذا الكافر، وأمَّا فصَّومي لليهود فيمين إن أرادَ به^(١) القُرْبَةَ، لا إن أرادَ به الثَّوابَ، (وقوله: -) مبتدأ خبره قوله الآتي: لا (وحقاً).....

[١٧٢٥٧] (قوله: وكذا فصَّلَني إلخ) أي: أنه [٤/٤٣١] ليسَ يمين، "بحر"^(٢) عن "المجتبى"، "ط"^(٣).

[١٧٢٥٨] (قوله: وأمَّا فصَّومي إلخ) في "حاري الزَّاهدي": ((وصَلَّواتي وصيَّاماتي لهذا الكافر فليسَ يمين، وعليه الاستغفار، وقيل: هذا إذا نَوَى الثَّوابَ، وإن نَوَى القُرْبَةَ فيمين)) اهـ.

قلت: وبه عُلِمَ أنَّ ما هنا قولٌ آخر؛ إذ لا يَظهرُ فرقٌ بين صَلَّاتي وصَّومي، بل التفصيلُ جارٍ فيهما على هذا القول، أي: إن أرادَ القُرْبَةَ والعبادة يَكُونُ يميناً لكونِهِ تعليقاً على كُفْرٍ، وأمَّا إن أرادَ الثَّوابَ فلا؛ لأنَّ الثَّوابَ على ذلك أمرٌ غيبيٌّ غيرُ مُحَقَّقٍ، ولأنَّ هبةَ الثَّوابِ لِلْغَيْرِ جائزةٌ عندنا، فلعلَّهُ أرادَ تَحْفِيفَ عَذَابِهِ وإن لم يَكُنِ الكافرُ أهلاً لِثَوَابِ العبادة، تأمل.

[١٧٢٥٩] (قوله: وحقاً) في "المجتبى": ((وفي قوله: وحقاً أو حقاً اختِلافُ المَشايعِ، والأكثرُ

(قولُ "المُتَّارح": فيمينُ إن أرادَ به القُرْبَةَ إلخ) قال "ح": ((يجبُ أنْ يجريَ هذا التفصيلُ في قوله: فصَّلَني وصيَّامي لهذا الكافر)) اهـ. وذلكَ لأنَّهُ لا يَظهرُ فرقٌ بين صَّومي وصيَّامي، واليهوديِّ والكافرِ كما أشارَ إليه "ط"، قلت: بل الفرقُ واضح؛ لأنَّ الكافرَ المَعْنَى يُرْجَى لَهُ الصَّلاحُ بِتَوْفِيقِ تَعَالَى، بخلافِ مَطْلَبِ الكافرِ واليهوديِّ. اهـ "سندي".

(قوله: إذ لا يَظهرُ فرقٌ بين صَلَّاتي وصَّومي إلخ) كانَ المناسبُ زيادةً ((ولا)) بين ((هذا الكافر)) و((اليهودي)).

(قوله: بل التفصيلُ جارٍ فيهما إلخ) وحِثِّتُ فَمَنْ قَالَ بالتفصيلِ في المَعْنَى يَقُولُ به في غَيْرِهِ أيضاً، ويَظهرُ: أنَّ مَنْ قَالَ إِنَّهُ ليسَ يمينٌ في المَعْنَى بِلَوْنِ تَفْصِيلِ يَقُولُ إِنَّهُ ليسَ يميناً في غَيْرِهِ أيضاً كذلك، ولم يَظهرْ وَجْهُ هذا القولِ.

(١) ((به)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٩/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

إلا إذا أراد به^(١) اسم الله تعالى (وحق الله تعالى) واختار في "الإختيار" أنه يمين للعرف، ولو بالباء فيمين اتفاقاً، "بحر"^(٢).....

على أنه ليس يمين)) اهـ. أي: لا فرق بين ذكره بالواو وبلونها، فما في "الملتقى"^(٣) وغيره من ذكره ببلونها ليس بقيد، فافهم.

(١٧٢٦٠) (قوله): إلا إذا أراد به اسم الله تعالى مكرّر مع ما يأتي^(٤) متناً، وكأنه أشار إلى أن المناسب ذكره هنا، "ح"^(٥).

(١٧٢٦١) (قوله): وحق الله الحصيل: أن الحق إما أن يذكر معروفاً أو منكراً أو مضافاً، فالحق معروفاً - سواء كان بالواو أو بالباء - يمين اتفاقاً كما في "الحانية"^(٦) و"الظهيرية"^(٧)، ومنكراً يمين على الأصح إن نوى، ومضافاً إن كان بالباء فيمين اتفاقاً؛ لأن الناس يحقون به، وإن كان بالواو فعندهما وإحدى الروايتين عن "أبي يوسف" لا يكون يميناً، وعنه رواية أخرى أنه يمين؛ لأن الحق من صفاته تعالى، والحلف به متعارف، وفي "الإختيار"^(٨): ((أنه المختار اعتباراً بالعرف)) اهـ. وبهذا عُلِمَ أنَّ المختار أنه يمين في الألفاظ الثلاثة مطلقاً، أفادته في "البحر"^(٩) وتقدم^(١٠)

(قوله): وكأنه أشار إلى أن المناسب ذكره هنا (الخ) أو يقال: إنما ذكره هنا؛ لدفع توهم أن ما يأتي متناً خاص بما إذا أتى به بدون الواو.
(قوله): وبهذا عُلِمَ أنَّ المختار أنه يمين في الألفاظ الثلاثة مطلقاً (الخ) بواو أو بباء أو ببلونها، وما تقدم من أن المنكر ببلونها ليس يميناً إنما هو مع عدم اليقينية فلا ينافي ما في "البحر".

(١) ((٤)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١١/٤.

(٣) "ملتقى الأئمة": كتاب الأيمان ٣١٧/١.

(٤) في هذه الصحيفة.

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٣/١ - ب.

(٦) "الحانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان ١٢٥/ب.

(٨) "الإختيار": كتاب الأيمان ٥٢/٤.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٣١١/٤.

(١٠) ٢٤٤ - "در".

(وحرمة) وبجرمة شهد الله، وبجرمة لا إله إلا الله، وبحق الرسول أو الإيمان أو الصلاة،
(وعذابه وثوابه ورضاه ولعنة الله وأمانته)،.....

أَنَّ الْمُنْكَرَ بَدُونِ وَادٍ أَوْ بَاءٍ لَيْسَ يَمِينٍ عِنْدَ الْأَكْثَرِ. هَذَا وَقَدْ اعْتَرَضَ فِي "الْفَتْح" ^(١) عَلَى مَا فِي
"الإختيار": ((بأنَّ التَّعَارُفَ يُعْتَبَرُ بَعْدَ كَوْنِ الصِّفَةِ مُشْتَرَكَةً فِي الْأَسْتِعْمَالِ بَيْنَ صِفَةِ اللَّهِ تَعَالَى وَصِفَةِ
غَيْرِهِ، وَلَفْظُ ((حَقَّ)) لَا يَتَبَادَرُ مِنْهُ مَا هُوَ صِفَةُ اللَّهِ تَعَالَى، بَلْ مَا هُوَ مِنْ حَقْوَقِهِ)). ثُمَّ قَالَ ^(٢):
((وَمِنْ الْأَقْوَالِ الضَّعِيفَةِ مَا قَالَ "الْبَلْخِي": إِنَّ قَوْلَهُ: بِحَقِّ اللَّهِ يَمِينٌ؛ لِأَنَّ النَّاسَ يَجْلِفُونَ بِهِ، وَضَعْفُهُ لَمَّا
عَلِمْتُ أَنَّهُ مِثْلُ: وَحَقُّ اللَّهِ)).

[١٧٢٦٢] (قوله: وحرمة) اسم بمعنى الاحترام، وحرمة الله ما لا يحل انتهاكه، فهو في
الحقيقة قسم بغيره تعالى، "حموي" عن "البرجندي"، "ط" ^(٣).

[١٧٢٦٣] (قوله: وبجرمة شهد الله ^(٤)) بالدال المهملة | ٤/٣٤٣ | ب في كثير من النسخ والكتب،
وفي بعضها ((شهر الله)) بالراء، وكل من النسختين صحيح المعنى، "ح" ^(٥).

[١٧٢٦٤] (قوله: وبحق الرسول) فلا يكون يمينا لكن حقه عظيم، "ط" ^(٦) عن "الهندية" ^(٧).

[١٧٢٦٥] (قوله: ورضاه) مكرر مع ما مر ^(٨) في قوله: ((ولا بصفة لم يتعارف الخلف
بها)) الخ، وكونه ليس يمينا لا ينافي ما مر ^(٩) في قوله: ((أو صفة فعل يوصف بها وبضبطها)) الخ،

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٥٨/٤ بتصرف.

(٢) أي في "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٥٨/٤ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

(٤) في "الأصل" و"أ": ((شهداء الله)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢/٢٣٣.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٢/٢.

(٧) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان - الباب الثاني فيما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٥٥/٢، نقلاً عن "الخلاصة".

(٨) ٢٥٦ - "در".

(٩) ٢٤٧ - "در".

لكن في "الخانية": أمانة الله يمين، وفي "النهر"^(١): إن نوى العبادات فليس يمين. (وإن فعله^(٢) فعله غضبه أو سخطه أو لعنة الله أو هو زان أو سارق أو شارب خمر أو أكل رباً - لا) يكون قسماً؟

كما قلتمناه^(٣) هناك.

[١٧٢٦٦] قوله: لكن في "الخانية" إلخ حيث قال^(٤): ((وأمانة الله يمين، وذكر "الطحاوي" أنه لا يكون يميناً، وهو رواية عن "أبي يوسف")) اهـ. وفي "البحر"^(٥): ((ذكر في "الأصل"^(٦): أنه يكون يميناً بخلاف "الطحاوي"؛ لأنها طاعته، ووجه ما في "الأصل": أن الأمانة المضافة إلى الله تعالى عند القسم يراد بها صفة)) اهـ. وفي "الفتح"^(٧): ((فإننا و"مالك" و"أحمد": هو يمين، وعند "الشافعي": بالنية؛ لأنها فسرت بالعبادات، قلنا: غلب إرادة اليمين إذا ذكرت بعد حرف القسم فوجب عدم توقفها على النية للعادة العامة)) اهـ. وبه علم أن المتمد ما في "الخانية".

[١٧٢٦٧] قوله: فليس يمين أي: اتفاقاً؛ لأنها ليست صفة، لكن على المتمد ينبغي أن لا يصدق في القضاء.

[١٧٢٦٨] قوله: فعله غضبه إلخ أي: لا يكون يميناً أيضاً؛ لأنه دعاء على نفسه، ولا يستلزم وقوع المدعو، بل ذلك متعلق باستجابة دعائه، ولأنه غير متعارف، "فتح"^(٨).

[١٧٢٦٩] قوله: أو هو زان إلخ لأن حُرمة هذه الأشياء تحتل النسخ والتبديل فلم تكن

(١) "النهر": كتاب الإيمان ق ٢٧٨/١.

(٢) في "و": ((فعل)).

(٣) المقولة [١٧١٨٢] قوله: ((كالغضب والرضى)).

(٤) "الخانية": كتاب الإيمان ٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الإيمان ٤/٣١٠.

(٦) ذكرت (أمانة الله) في "الأصل" في موضعين: موضع فترت فيه بحرف القسم وعنده "محمد" يميناً، وموضع فترت به: ((عليه غضب الله أو لعنته))، ولم يعلما هنا قسماً، ولا يخفى أن المراد في كلام "ابن عابدين" الموضع الأول.

(٧) "الفتح": كتاب الإيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦١.

(٨) "الفتح": كتاب الإيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٤/٣٦٣.

لعدم التعارف، فلو تُعورِف^(١) هل يكون يميناً؟ ظاهر كلامهم: نعم، وظاهر كلام "الكمال": لا، وتاممه في "النهر"^(٢)،

في معنى حرمة الاسم، ولأنه ليس بمُتعارف، "هداية"^(٣). أي: أنَّ حرمة هذه الأشياء تحتل السقوط لضرورة أو نحوها.

[١٧٢٧٠] (قوله: لعدم التعارف) ظاهره: أنه علة للجميع، وقد علمت أنَّ العرف معتبر في الحلف بالصفات المشتركة، تأمل.

[١٧٢٧١] (قوله: فلو تُعورِف إلخ) أي: في: هو زان وما بعده، كما يُفيدُه كلام "النهر"^(٤) والظاهر: أنَّ مثله: فعلية غَضِبَ إلخ.

[١٧٢٧٢] (قوله: ظاهر كلامهم: نعم) فيه نظر؛ لأنهم لم يقتضوا على التعليل بالتعارف بل عللوا بما يقتضي عدم كونه يميناً مطلقاً وهو كون: عليه غَضِبَ ونحوه دعاء على نفسه، وكون: هو زان يحتمل النسخ، ثم عللوا بعدم التعارف لأنه عند عدم التعارف لا يكون يميناً وإن كان ممكناً يمكن الحلف به في غير الاسم، فكيف إذا كان ممكناً لا يمكن.

[١٧٢٧٣] (قوله: وظاهر كلام "الكمال": لا) حيث قال^(٥): ((لأن معنى اليمين أن يُعلَق الحالف ما يوجب امتناعه من الفعل بسبب لزوم وجوده [١/٤٤٤/٤] أي: وجود ما علقه، كالكفر عند وجود الفعل المحلوف عليه كدخول الدار، وهنا لا يصير مجرد الدخول زانياً أو سارقاً حتى يوجب امتناعه عن الدخول، بخلاف الكفر فإنه بمباشرة الدخول يتحقق الرض بالكفر فيوجب الكفر)). اهـ ملخصاً موضحاً.

(١) في "د": ((تعورفت)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٨/ب.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٧٤/٢.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦٣/٤ بتصرف.

وفي "البحر"^(١): ما يباح للضرورة لا يكفر مستحله كدم وحزير (إلا إذا أراد) الحالف (بقوله: حقاً)^(٢) اسم الله تعالى فيمين على المذهب^(٣) كما صححه في "الخانية"^(٤)،
 والمراد: أنه يوجب الكفر عند الجهل، والكفارة عند العلم، ولا يخفى أن هذا التعليل يصلح أيضاً لنحو: عليه غضبه؛ لأنه لا تحقق استجابة دعايه بمباشرة الشرط فلا يوجب امتناعه عن مباشرته فلم يكن فيه معنى التمين وإن تُعْرِفَ.

(١٧٢٧٤) (قوله: وفي "البحر" (الخ) هذا غير منقول، بل فهمه في "البحر"^(٥) من قول "الولو الحية"^(٦) في تعليل قوله: ((هو يستحل الدم أو لحم الخنزير إن فعل كذا لا يكون يميناً؛ لأنَّ استحلال ذلك لا يكون كفراً لا محالة؛ فإنه حالة الضرورة يصير حلالاً)) اهـ. واعترضه المحشي^(٧): ((بأنه واهم باطل؛ لأنَّ قول "الولو الحية": (لا محالة) قيد للمنفى وهو: يكون، لا يلغى وهو: لا يكون، فالمعنى: أن كونه استحلاله كفراً على التوام منفي، بل قد لا يكون كفراً، يوضحه ما في "المحيط"^(٨): من أنه لا يكون يميناً للشك؛ لأنه قد يكون استحلاله كفراً كما في غير حالة الضرورة، فيكون يميناً، وقد لا يكون كفراً كما في حالة الضرورة، فلا يكون يميناً. فقد حصل الشك في كونه يميناً أو لا، بخلاف: هو يهودي إن فعل كذا؛ لأنَّ اليهودي من ينكر رسالة محمد ﷺ وذلك كفر دائماً، فكل ما حرم مؤبداً فاستحلاله معلقاً بالشرط يكون يميناً، وما لا فلا)). اهـ ملخصاً.

٥٧/٣

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٢.

(٢) في "و": ((حق اسم)).

(٣) في "ب": ((للذهب)) بالندال المهملة، وهو خطأ طباعي.

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان ٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٢.

(٦) "الولو الحية": كتاب الأيمان ٨٩/١ بتصرف.

(٧) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٣/ب.

(٨) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان ١/٣٦٣/ب.

(و) مِنْ (حُرُوفِهِ) ^(١) الْوَاوُ وَالْبَاءُ وَالتَّاءُ وَلَا مُ الْقَسَمِ.....

مطلب: حُرُوفُ الْقَسَمِ

[١٧٢٧٥] (قوله: وَمِنْ حُرُوفِهِ) أفاد أنَّ له حُرُوفاً أُخَرَ نَحْوُ: مِنَ اللَّهِ بِكَسْرِ المِيمِ وَضَمِّهَا، صَرَّحَ بِهِ "الْقَهْستاني" ^(٢) عَنْ "الرَّضِي" ^(٣)، "ح" ^(٤).
قلت: وفي "الذَّماميني" ^(٥) عَنْ "السَّهيلي" ^(٦): ((وَمِنْ: مَثَلَتِ الْحَرْفَيْنِ مَعَ تَوَلُّقِ الْحَرَكَتَيْنِ)) اهـ، فافهم.
 والمُرَادُ بِالْحُرُوفِ: الْأَدْوَاتُ؛ لِأَنَّ مِنَ اللَّهِ - وَكَذَا المِيمُ - اسْمٌ مُخْتَصَرٌّ مِنْ إِمْنٌ كَمَا مرَّ ^(٧).
 وَالضَّمِيرُ فِي ((حُرُوفِهِ)) رَاجِعٌ إِلَى الْقَسَمِ أَوْ الْحَلْفِ أَوْ إِلَى التَّيَمِينِ بِتَأْوِيلِ الْقَسَمِ، وَإِلَّا فَالتَّيَمِينُ مُؤَنَّثَةٌ سَمَاعاً.

[١٧٢٧٦] (قوله: الْوَاوُ وَالْبَاءُ وَالتَّاءُ) قَدَّمَ الْوَاوُ؛ لِأَنَّهَا أَكْثَرُ اسْتِعْمَالاً فِي الْقَسَمِ، وَلِذَا لَمْ تَقْعِ الْبَاءُ فِي الْقُرْآنِ إِلَّا فِي ﴿يَالْقُرْآنُ إِنِّي أَخْلِيتُكَ لَظْمًا عَظِيمًا﴾ [لقمان-١٣] مَعَ احْتِمَالِ تَعْلِقِهَا بِـ ﴿لَا تُشْرِكْ﴾ وَقَدَّمَ غَيْرَهُ الْبَاءَ لِأَنَّهَا الْأَصْلُ؛ لِأَنَّهَا صِلَةٌ أُحْلِفُ وَأَقْسِمُ، وَلِذَا دَخَلَتْ فِي الْمَطْفَهَرِ وَالْمُضْمَرِ نَحْوُ: بَلَّكَ لَا فَعَلَنَّ.

[١٧٢٧٧] (قوله: وَلَا مُ الْقَسَمِ) وَهِيَ الْمُخْتَصَّةُ بِاللَّهِ فِي الْأُمُورِ الْعِظَامِ، "قَهْستاني" ^(٨). أَي: لَا تَدْخُلُ عَلَى غَيْرِ اسْمِ الْحَلَالَةِ [٤/٤٤٤ب] وَهِيَ مَكْسُورَةٌ، وَحُكِّيَ فَتَحُهَا كَمَا فِي "حَوَاشِي شَرْحِ الْجَرُومِيَّة" ^(٩).

(١) فِي "ط": ((حُرُوفِ))، وَهُوَ غَطَاءٌ.

(٢) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٨٢/١.

(٣) "شَرْحُ الرُّضِيِّ": قِسْمُ الْحُرُوفِ - حُرُوفُ الْجُرْ ٢٧٠/٤، وَأَحْرَفُ الْقِسْمِ ٣٠٠/٤.

(٤) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ فِي ٢٣٤/١.

(٥) "تَسْهِيلُ الْفَوَائِدِ": بَابُ الْقَسَمِ ص ١٥١.

(٦) الْمُقَوَّلَةُ [١٧٢٢١] قَوْلُهُ: ((أَي: وَابِمِ اللَّهِ)).

(٧) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٨٢/١.

(٨) انْظُرْ حَاشِيَةَ الْعَلَامَةِ أَبِي النَّحَّاسِ عَلَى شَرْحِ مَتْنِ "الْأَجْرُومِيَّةِ" ص ١٦. وَمَقْدَمَةُ الْأَجْرُومِيَّةِ فِي النَّحْوِ: لِأَبِي عَبْدِ اللَّهِ مُحَمَّدِ بْنِ مُحَمَّدٍ الْمَعْرُوفِ بِأَبِي أَخْرُومٍ (ت ٧٢٣هـ)، وَعَلَيْهَا عِدَّةُ شُرُوحٍ مِنْهَا: شَرْحُ لِلشَّيْخِ عَمَّالِدِ الْأَزْهَرِيِّ (ت ٩٠٥هـ)، وَعَلَيْهِ عِدَّةُ حَوَاشِيٍّ مِنْهَا: ١- حَاشِيَةُ لِأَبِي بَكْرٍ بْنِ إِسْمَاعِيلِ الشَّنَوَانِيِّ (ت ١٠١٩هـ)، ٢- حَاشِيَةُ لِأَحْمَدَ بْنِ مُحَمَّدٍ الشُّكَّيِّ (ت ١٠٢٠هـ). ٣- حَاشِيَةُ لِأَحْمَدَ بْنِ أَحْمَدَ بْنِ سَلَامَةَ الْقَلْبُوبِيِّ (ت ١٠٦٩هـ)، ٤- حَاشِيَةُ لِمُحَمَّدِ بْنِ النَّحَّاسِ (كَانَ حَيًّا ١٢٢٣هـ). ("كَشَفُ الْفُلُوكِ" ١٧٩٦/٢، "مَعْجَمُ الْمُؤَلَّفِينَ" ٤٤/٣).

وحرف التنبيه وهمزة الاستفهام وقطع ألف الوصل.....

وفي "الفتح"^(١): ((ولا تستعمل اللام إلا في قسم متضمن معنى التعجب، كقول ابن عباس^(٢) رضي الله تعالى عنهما: «دَخَلَ آدَمُ الْجَنَّةَ فَ: لِمَ مَا غَرَبَتِ الشَّمْسُ حَتَّى خَرَجَ»، وقولهم: ((لِمَ مَا يُؤَخِّرُ الْأَجَلَ))، فاستعملها قسماً مجرداً عنه لا يصح في اللغة إلا أن يُعارَفَ كذلك، وقول "الهداية"^(٣): ((في المختار)) - كما في بعض النسخ - احتراز عما عن "أبي حنيفة": أنه إذا قال: لله علي أن لا أكلم زيدا أنها ليست بيمين إلا أن ينوي؛ لأن الصيغة للنذر، ويحتمل معنى اليمين)) اهـ.

(١٧٢٧٨) (قوله: وحرف التنبيه) المراد به: ((ها)) محذوف الألف، أو ثابته، مع وصل ألف الله وقطعها، كما في "التسهيل" لـ "ابن مالك"^(٤).

(١٧٢٧٩) (قوله: وهمزة^(٥) الاستفهام) هي همزة بعدها ألف، ولفظ الجلالة بعدها بحرو، وتسميتها بهمزة الاستفهام مجاز، كذا في "الدعائمي" على "التسهيل"، "ح"^(٦). والظاهر أن الجر بهيئة الأحرف لثابتها عن أحرف القسم، "ط"^(٧).

(١٧٢٨٠) (قوله: وقطع ألف الوصل) أي مع جر الاسم الشريف، "ح"^(٨). أي: فالهمزة ثابتة عن حرف القسم، وليس حرف القسم مضمر؛ لأن ما يضم فيه حرف القسم يبقى همزة همزة وصل، نعم عند ابتداء الكلام تُقطع الهمزة فيحتمل الوجهين، أما عند عدم الابتداء - كقولك: يا زيد الله لأفعلن - فإن قُطعتْها كان ثماً غن فيه، وإلا فهو من الإضمار، فافهم.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٥٧/٤.

(٢) لم نعر على تخريج لقول ابن عباس رضي الله عنهما.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٧٣/٢.

(٤) "تسهيل القوائد": باب تسميم الكلام على كلمات مفترقة إلى ذلك ص ٢٤٤.

(٥) في "م": ((همزة)) بدون واو.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٤/١.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٣/٢.

(٨) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٤/١.

والميمُ المكسورة والمضمومة، كقوله: **لِلَّهِ وَهَا لِلَّهِ وَمَ لِلَّهِ**، (وقد تُضَمَّرُ حروفُهُ إيجازاً، فيختصُّ اسمُ الله.....

١٧٢٨١ | (قوله: والميمُ المكسورة والمضمومة) وكذا المفتوحة، فقد نُقِلَ "الدَّمَامِينِي" فيها التثنية، وفي "ط"^(١): ((لعلَّهم اعتبروا صورتها فعَدُّوها مِنْ حروفِ القسم، وإلا فقد سبقَ أنها مِنْ جُملةِ اللُّغاتِ فِي: يُكْمِنُ اللهُ ك: مِنْ اللهِ)).

١٧٢٨٢ | (قوله: لله) بكسرِ لامِ القسمِ وجَرِّ الهاءِ كما قدَّمناه^(٢)، فافهم.

١٧٢٨٣ | (قوله: وها لله) مثالُ لِحَرْفِ التَّثْنِيَةِ، والهاءُ مَجْرُورَةٌ: "ح"^(٣).

١٧٢٨٤ | (قوله: ثُمَّ اللهُ) بتثنيةِ الميمِ كما قدَّمناه^(٤)، والهاءُ مَجْرُورَةٌ.

١٧٢٨٥ | (قوله: وقد تُضَمَّرُ حُرُوفُهُ) فيه: أَنَّ الَّذِي يُضَمَّرُ هُوَ الْبَاءُ فَقَطْ؛ لِأَنَّهَا حَرْفُ الْقَسَمِ الْأَصْلِيُّ كَمَا نَقَلَهُ الْفَهْيسْتَانِيُّ^(٥) عَنْ "الْكُتُشْفِ"^(٦) وَ"الرُّضْيِيِّ"^(٧)، وَأَرَادَ بِالْإِضْمَارِ عَدَمَ الذِّكْرِ فَيَصْدُقُ بِالْحَذْفِ، وَالْفَرْقُ بَيْنَهُمَا: أَنَّ الْإِضْمَارَ يَبْقَى أَثَرُهُ بِخِلَافِ الْحَذْفِ، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٨): ((وَعَلَيْهِ يَنْبَغِي كَوْنُ الْحَرْفِ مَحْذُوفًا فِي حَالَةِ النَّصْبِ، وَمُضْمَرًا فِي حَالَةِ الْجَرِّ لِظُهُورِ أَثَرِهِ)). وَقَوْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٩) - ((قَالَ: تُضَمَّرُ، وَلَمْ يَقُلْ: تُحْذَفُ لِلْفَرْقِ بَيْنَهُمَا إِيحَ)) - يُوهِمُ أَنَّهُ مَعَ النَّصْبِ لَا يَكُونُ حَالِفًا وَلَيْسَ كَذَلِكَ، وَلِذَا قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(١٠): ((إِنَّهُ يَمْعَزِلُ عَنِ التَّحْقِيقِ؛ لِأَنَّهُ كَمَا

(١) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٣/٢.

(٢) المقولة [١٧٢٧٧] قوله: ((وَلَا تُقَسِّمُ)).

(٣) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٤/١.

(٤) المقولة [١٧٢٢١] قوله: ((وَابِمِ اللهِ)).

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٦) "كشف الأسرار" للبخاري: باب حروف الجر - حروف القسم ٣٤٩/٢.

(٧) "شرح الرضي على الكافية": قسم الحروف - حروف الجر ٢٨٣/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون ميمًا وما لا يكون ميمًا ٣٥٧/٤. بتصرف.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٣/٤.

(١٠) "النهر": كتاب الأيمان ٢٧٩/١. بتصرف.

بالحركات الثلاث، وغيره بغير الجر، والتزيم رفع: **إِئْتَنُ وَلَعَسُرُ الله**، (كقوليه: الله) بنصبه بنزع الخافض، وجره الكوفيون، "مسكين"^(١). (لأفعلن كذا).....

يَكُونُ حَالِفًا مَعَ بقاء الأثر يَكُونُ أَيْضًا حَالِفًا مَعَ النَّصْبِ [١/٤٥٣/٤] بل هو الكثير في الاستعمال وذلك شاذ)) اهـ. أي: شاذ في غير اسم الله تعالى، فافهم.

[١٧٢٨٦] (قوله: بالحركات الثلاث) أمّا الجرّ والنصب فعلى إضمار الحرف أو حذفه مع تقدير ناصب كما يأتي^(٢)، وأمّا الرفع فقال في "الفتح"^(٣): ((على إضمار مبتدأ، والأولى كونه على إضمار خبر؛ لأنّ الاسم الكريم أعرف المعارف فهو أولى بكونه مبتدأ، والتقدير: الله قسَمي، أو قسَمي الله)) اهـ.

[١٧٢٨٧] (قوله: وغيره) أي: ويختص غير اسم الجلالة، كالرحمن والرحيم بغير الجر، أي: بالنصب والرفع، أمّا الجر فلا؛ لأنّه لا يجوز حذف الجار وإبقاء عمله إلّا في مواضع، منها: لفظ الجلالة في القسم دون عوض، نحو: الله لأفعلن.

[١٧٢٨٨] (قوله: بنصبه بنزع الخافض) هذا خلاف أهل العربية، بل هو عندهم بفعل القسم لَمَّا حُذِفَ الحرف اتَّصَلَ الفِعْلُ بِهِ إلّا أَنْ يُرَادَ عِنْدَ انْتِزَاعِ الخافضِ أي: بالفعل عنده، كذا في "الفتح"^(٣). أي: فالباء في بـ((نزع)) للسببية لا صلة نصبه؛ لأنّ النزاع ليس من عوامل النصب، بل الناصب هو الفعل ويتعدى بنفسه توسعاً بسبب نزاع الخافض كما في: ﴿أَعَجَلْتُمْ أَمْرَ رَبِّكُمْ﴾ [الأعراف ١٥٠] أي: عن أمره، ﴿وَأَقْعُدُوا لَهُمْ كُلَّ مَرْصِدٍ﴾ [التوبة ٥٠] أي: عليه.

[١٧٢٨٩] (قوله: وجره الكوفيون) كذا حكى الخلاف في "المبسوط"^(٤). قال في "الفتح"^(٥):

٥٨/٣

(١) "شرح مثلاً مسكين": كتاب الأيمان ص ١٣١ - ينصرف.

(٢) المقولة [١٧٢٨٩] قوله: ((وَجَرَهُ الكوفيون)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون ميمًا وما لا يكون ميمًا ٣٥٧/٤.

(٤) "المبسوط": كتاب الأيمان ١٣٢/٨.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون ميمًا وما لا يكون ميمًا ٣٥٧/٤.

((وَنُظِرَ فِيهِ بَأْنَهُمَا أَي: النَّصَبَ وَالْجَرَ وَجَهَانِ سَائِغَانِ لِلْعَرَبِ لَيْسَ أَحَدٌ يُنْكِرُ أَحَدَهُمَا لِيَسَاتِي
الْخِلَافُ)) اهـ.

وَسَكَتَ "الشَّارْحُ" عَنِ الرَّفْعِ مَعَ أَنَّهُ ذَكَرَهُ أَيْضًا فِي قَوْلِهِ: ((بِالْحَرَكَاتِ الثَّلَاثِ)).

(تنبيه)

هَذِهِ الْأَوَجُهُ الثَّلَاثَةُ وَكَذَا سُكُونُ الْهَاءِ يَتَعَقَّدُ بِهَا الْيَمِينُ مَعَ التَّنْصِيحِ بِيَاءِ الْقَسَمِ، فَفِي
"الظَّهْرِيَّة" ^(١): ((بِاللَّهِ لَا أَفْعَلُ كَذَا - وَسَكَنَ الْهَاءُ أَوْ نَصَبَهَا أَوْ رَفَعَهَا - يَكُونُ يَمِينًا، وَلَوْ قَالَ: اللَّهُ
لَا أَفْعَلُ كَذَا، وَسَكَنَ الْهَاءُ أَوْ نَصَبَهَا لَا يَكُونُ يَمِينًا إِلَّا أَنْ يُعْرِبَهَا بِالْجَرِّ فَيَكُونُ يَمِينًا، وَقِيلَ: يَكُونُ
يَمِينًا مُطْلَقًا)) اهـ.

قُلْتُ: وَقَوْلُ الْمُتَوَنِّ: ((وَقَدْ تَضَمَّرَ)) يُشِيرُ إِلَى الْقَوْلِ الْأَوَّلِ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّ الْإِضْمَارَ يَتَقَى
أَثَرَهُ فَلَا بُدَّ مِنَ الْجَرِّ، لَكِنَّهُ خِلَافُ مَا مَضَى عَلَيْهِ فِي "الْهِدَايَةِ" ^(٢) وَغَيْرِهَا: ((مِنْ تَحْوِيزِ النَّصْبِ))،
وَقَدْ مَنَّا ^(٣) عَنِ "الْجَوْهَرَةِ": ((أَنَّهُ الصَّحِيحُ))، بَلْ قَالَ فِي "الْبَحْرِ" ^(٤): ((وَيَنْبَغِي أَنَّهُ إِذَا نَصَبَ أَنَّهُ
يَكُونُ يَمِينًا بِلَا خِلَافٍ؛ لِأَنَّ أَهْلَ اللُّغَةِ لَمْ يَخْتَلِفُوا فِي جَوَازِ كُلِّ مِنَ الْوَجْهَيْنِ، وَلَكِنَّ النَّصَبَ
أَكْثَرُ كَمَا ذَكَرَهُ "عَبْدُ الْقَاهِرِ" فِي "مُقْتَصِدِهِ" ^(٥)، كَذَا فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ") اهـ.

قُلْتُ: بَقِيَ الْكَلَامُ عَلَى عَدَمِ كَوْنِهِ يَمِينًا مَعَ سُكُونِ الْهَاءِ، وَقَدْ رَدُّهُ فِي "الْفَتْحِ"؛ حَيْثُ

(قَوْلُهُ: وَنُظِرَ فِيهِ بَأْنَهُمَا إلخ) بجعل الخلفاء في الأرجح يندفع التنظير، ويظهر وجه اقتصاره على
النصب والجر، تأمل.

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان - الفصل الأول فيما يكون يمينًا بالعربية ق ١٣٥/ب بتصرف.

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينًا وما لا يكون يمينًا ٧٣/٢.

(٣) الملقولة [١٧١٦٨] قوله: ((ولو برفع الهاء)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٣/٤.

(٥) "المقتصد في شرح الإيضاح": ٧٦٩/٢، لأبي بكر عبد القاهر بن عبد الرحمن الجرجاني (ت ٤٧١هـ)،
و"الإيضاح" لأبي علي الحسن بن أحمد الفارسي النحوي (ت ٣٧٧هـ) ("كشف الظنون" ٢١٢/١، ١٧٩٣، و
"قوات الربوات" ٣٦٩/٢، "بغية الوعاة" ١٠٦/٢).

أَفَادَ أَنَّ إِضْمَارَ حَرْفِ التَّأْكِيدِ فِي الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ لَا يَجُوزُ، ثُمَّ صَرَّحَ بِهِ بِقَوْلِهِ: (الْحَلِيفُ) بالعربية (في الإثبات لا يكون إلا بحرف التأكيد، وهو اللام والنون، كقوله: والله لأفعلن كذا).....

قال^(١): ((ولا فرق [٤/٤٥ق/ب] في ثبوت اليمين بين أن يُعربَ المُقْسَمُ به خطأً أو صواباً أو يُسكَّنهُ، خلافاً لما في "المحيط" فيما إذا سكَّنهُ؛ لأنَّ معنى اليمين - وهو ذكرُ اسمِ الله تعالى لِنَمْنَعِ أو الحَمَلِ مَعْقُوداً بِمَا أُرِيدَ مَنَعُهُ أو فِعْلُهُ - ثَابِتٌ فَلَا يَتَوَقَّفُ عَلَى خُصُوصِيَّةٍ فِي اللَّفْظِ)) اهـ.

مطلب: فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم

(١٧٢٩٠) (قوله: أَنَّ إِضْمَارَ حَرْفِ التَّأْكِيدِ) الإضافة في ((حرف)) للجنس؛ لأنَّ المراد اللام والنون، فإنَّ حذفَهُما في جواب القسم المُسْتَقْبَلِ المُتَّبِعِ لَا يَجُوزُ، نعم حذفُ أحدهما حائزٌ عند الكوفيِّين لا عند البصريِّين، وكذا يجوزُ إنَّ كانَ الفِعْلُ حالاً كقِراءة "ابن كثير" ﴿لَا قِيَمَ يَوْمِ الْقِيَمَةِ﴾ [القيامة - ١]، وقول الشاعر: [المقارب]

يَعِينُنَا لِأَبْغِضِ كُلِّ امْرِئٍ يُزَحْرِفُ قَوْلًا وَلَا يَفْعَلُ^(٢)

(١٧٢٩١) (قوله: الْحَلِيفُ بالعربية إلخ) على هذا أكثرُ ما يَقَعُ مِنَ الْعَوَامِّ لَا يَكُونُ يَمِينًا لِعَدَمِ اللام والنون فلا كفارة عليهم فيها، "مقدسي". يعني: لا يكون يميناً على الإثبات، وقوله: ((فلا كفارة عليهم فيها)) أي: إذا تركوا ذلك الشيء، ثُمَّ قال "المقدسي": ((لَكِنْ يَنْبَغِي أَنْ تَلْزَمَهُمْ لِعَتَاؤِهِمُ الْحَلِيفَ بِذَلِكَ))، وَيُؤَيِّدُهُ مَا نَقَلْنَاهُ عَنْ "الظَّهيري"^(٣): ((أَنَّهُ لَوْ سَكَّنَ الْهَاءَ أَوْ رَفَعَ أَوْ نَصَبَ

(قول "الشَّارح": أَفَادَ أَنَّ إِضْمَارَ الْإِخ) أي: من تقييد الإضمار بالحروف.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا ٣٥٧/٤ باختصار.

(٢) البيت بلا نسبة في "المقاصد النحوية" ٣٣٨/٤، و"شرح التصريح" ٢٠٣/٢، و"شرح الأشموني" ٤٩٦/٢، و"فرائد القلائد" رقم (١٠٣١).

(٣) "الفهرية": كتاب الأيمان - الفصل الأول فيما يكون يمينا بالعربية ق ١٢٥/ب بتصريف.

في: بالله يَكُونُ يَمِينًا، مع أَنَّ العَرَبَ مَا نَطَقَتْ بِغَيْرِ الْجَرِّ، فَلْيَسْأَلْ)). وَيَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ يَمِينًا وَإِنْ خَلَا مِنَ اللَّامِ وَالتَّوْنِ، وَيَدُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ فِي "الْوَلَوَالِحِيَّةِ"^(١): ((سُبْحَانَ اللَّهِ أَفْعَلُ، لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ أَفْعَلُ كَذَا لَيْسَ بَيِّنِينَ إِلَّا أَنْ يَتَوَيَّهْ)) اهـ. واعتَرَضَهُ "الْخَيْرُ الرَّمْلِيُّ": ((بِأَنَّ مَا نَقَلَهُ لَا يَدُلُّ لِمُدْعَاهُ، أَمَّا الْأَوَّلُ: فَلأنَّهُ تَغْيِيرٌ إِعْرَابِيٌّ لَا يَمْنَعُ الْمَعْنَى الْمَوْضُوعَ فَلَا يَضُرُّ التَّسْكِينُ وَالرَّفْعُ وَالتَّصْبُّ؛ لَمَّا تَقَرَّرَ: أَنَّ اللَّحْنَ لَا يَمْنَعُ الْإِنْعِقَادَ، وَأَمَّا الثَّانِي: فَلأنَّهُ لَيْسَ مِنَ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ؛ إِذِ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ الْإِبَاتُ وَالنَّفْيُ لَا أَنَّهُ يَمِينٌ، وَالتَّقْلُّ يَحِبُّ اتِّبَاعَهُ)) اهـ.

قلت: وفيه نظر، أَمَّا أَوَّلًا: فَلأنَّ اللَّحْنَ: الْخَطَأُ كَمَا فِي "الْقَامُوسِ"^(٢)، وَفِي "المصباح"^(٣): ((اللَّحْنُ: الْخَطَأُ فِي الْعَرَبِيَّةِ))، وَأَمَّا ثَانِيًا: فَلأنَّ قَوْلَ "الْوَلَوَالِحِيَّةِ": ((سُبْحَانَ اللَّهِ أَفْعَلُ)) عَيْنُ الْمُتَنَازَعِ فِيهِ لَا غَيْرُهُ؛ فَإِنَّهُ أَتَى بِالْفِعْلِ الْمُضَارِعِ مُجَرَّدًا مِنَ اللَّامِ وَالتَّوْنِ، وَجَعَلَهُ يَمِينًا مَعَ النِّيَّةِ، وَلَوْ كَانَ عَلَى النَّفْيِ لَوَجِبَ أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ مَعَ النِّيَّةِ يَمِينٌ عَلَى عَدَمِ الْفِعْلِ كَمَا لَا يَخْفَى، وَإِنَّمَا اشْتَرَطَ النِّيَّةَ لِكَوْنِهِ غَيْرَ مُتَعَارَفٍ كَمَا مرَّ^(٤)، وَقَالَ "ح"^(٥): ((وَبَحْثُ "المَقْلِسِيِّ" وَحِيَّةٍ، وَقَوْلُ بَعْضِ النَّاسِ: إِنَّهُ يُصَادِمُ الْمُنْقُولُ يُحَابُّ عَنْهُ بِأَنَّ الْمُنْقُولَ فِي الْمَذْهَبِ كَانَ عَلَى عُرْفٍ "صَدَرَ الْإِسْلَامِ" قَبْلَ أَنْ تَتَغَيَّرَ اللَّغَةُ، وَأَمَّا الْآنَ فَلَا يَأْتُونَ بِاللَّامِ وَالتَّوْنِ فِي مُثَبِّتِ الْقَسَمِ أَصْلًا، وَيُفَرِّقُونَ بَيْنَ الْإِبَاتِ وَالنَّفْيِ بِوُجُودِ

قوله: قلت: وفيه نظر، أَمَّا أَوَّلًا فَلأنَّ اللَّحْنَ إلخ) مَا ذَكَرَهُ أَوَّلًا وَثَانِيًا لَا يَرُدُّ مَا ذَكَرَهُ "الرملي" كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ لِمَنْ تَدَبَّرَ، تَأَمَّلْ.

(١) "الولوالحية": كتاب الأيمان - الفصل الأول في الألفاظ التي يتعقد بها اليمين في ٨٩/أ، نقلًا عن الإمام "عماد" رحمه الله.

(٢) "القاموس": مادة ((الحن)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((الحن)).

(٤) ص ٢٥٨ - "در".

(٥) "ح": كتاب الأيمان في ٢٣٤/ب، وقوله: ((لغة القُرْصِ ونحوها في الأيمان لمن تدبَّر)) ساقط من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

((لا)) وعدميهما، وما^(١) اصطلاحهم على هذا إلا كاصطلاح لغة الفرس ونحوها في الأيمان لمن تدبر)) اهـ.

قلت: ويؤيده ما ذكره العلامة "قاسم" وغيره: ((من أنه يحمل كلام كل عاقد وحالف ووقف على عرفه وعادته سواء وفق كلام العرب أم لا))، ويأتي^(٢) نحوه عن "الفتح" في أول الفصل الآتي. وقد فرّق أهل العربية بين ((بلى)) و((نعم)) في الجواب: بأن ((بلى)) لا يحتاج ما بعد النفي، و((نعم)) للتصديق، فإذا قيل: ما قام زيد، فإن قلت: بلى كان معناه قد قام، وإن قلت: نعم كان معناه ما قام، ونقل في "شرح المنار" عن "التحقيق"^(٣): ((أنّ المتعبر في أحكام الشرع العرف حتى يُقام كل واحد منهما مقام الآخر)) اهـ. ومثله في "التلويح"^(٤)، وقول "المحيط" هنا: ((والحلف بالعربية أن يقول في الإثبات: والله لأفعلن)) إلخ - بيان للحكم على قواعد العربية وعرف العرب وعادتهم الخالية عن اللحن، وكلام الناس اليوم خارج عن قواعد العربية سوى النادر فهو لغة اصطلاحية لهم كباقي اللغات الأعجمية، فلا يعاملون بغير لغتهم وقصديهم إلا من التزم منهم الإعراب، أو قصد المعنى اللغوي فينبغي أن يُدقن، وعن هذا^(٥) قال شيخ مشايخنا "السائحاني": ((إنّ أيماننا الآن لا توقّف على تأكيد، فقد وضعناها وضعا جديداً، واصطلحنا عليها وتعارفنا فيها فيجب معاملتنا على قدر عقولنا وثباتنا، كما أوقع المتأخرون الطلاق ب: علي الطلاق، ومن لم يدرك بعرف أهل زمانه فهو جاهل)) اهـ.

(١) في "الأصل" و"أ": ((وإنما اصطلاحهم))، وكذا عبارة "ح" التي بين أيدينا، وهو خطأ.

(٢) المقولة [١٧٤٢٧] قوله: ((وعندنا على العرف)).

(٣) تقدمت ترجمته في ١٦٣/٣.

❖ قوله: ((كل واحد منهما إلخ)) أي: من نعم وبلى. اهـ منه.

(٤) لم نعر عليها في مظانها في "التلويح".

(٥) في "م": ((وعلى هذا)).

قُلْتُ: ونظيرُ هذا ما قالوه: من أنه لو أسقطَ الفاءَ الرابطةَ لحَوَابِ الشرطِ فهو تنجيزٌ لا تعليقٌ، حتَّى لو قال: إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ أَنْتَ طَالِقٌ تَطْلُقُ فِي الْحَالِ، وهذا مَبْنِيٌّ عَلَى قَوَاعِدِ الْعَرَبِيَّةِ أَيْضاً، وَهُوَ خِلَافُ الْمُتَعَارَفِ الْآنَ فَيَنْبَغِي بِنَاؤُهُ عَلَى الْعُرْفِ كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(١) عَنْ "المُقَدِّسِي" فِي بَابِ التَّعْلِيْقِ، وَقَدَّمْنَا هُنَاكَ مَا يُنَاسِبُ ذِكْرَهُ هُنَا فَرَاغَهُ، وَاللَّهُ سُبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

(تَبْيِيْهٌ)

مَا مَرَّ^(٢) إِنَّمَا هُوَ فِي الْقَسَمِ، بِخِلَافِ التَّعْلِيْقِ فَإِنَّهُ وَإِنْ سُمِّيَ عِنْدَ الْمُفْهَمِ خَلِيفاً وَيَعِيناً لَكِنَّهُ لَا يُسَمَّى قَسَمًا، فَإِنَّ الْقَسَمَ خَاصٌّ بِالْيَمِينِ بِاللَّهِ تَعَالَى كَمَا صَرَّحَ بِهِ "الْقَهْستَانِي"^(٣)، أَمَّا التَّعْلِيْقُ فَلَا يَجْرِي اشْتِرَاطُ اللَّامِ وَالنُّونِ فِي الْمُبْتَدَأِ مِنْهُ لَا عِنْدَ الْمُفْهَمِ وَلَا عِنْدَ اللُّغَوِيِّينَ، وَمِنْهُ: الْحَرَامُ يَلْزَمُنِي، وَعَلَيَّ الطَّلَاقُ لَا أَفْعَلُ كَذَا، فَإِنَّهُ يُرَادُّ بِهِ فِي الْعُرْفِ: إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَهِيَ طَالِقٌ، فَيَجِبُ إِمضَاؤُهُ عَلَيْهِمْ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي "الْفَتْحِ" وَغَيْرِهِ كَمَا يَأْتِي^(٤)، قَالَ "ح"^(٥): ((فَانْتَفَعْ بِهَذَا مَا تَوْهَّمَهُ بَعْضُ الْأَفْضَلِ مِنْ أَنَّ فِي قَوْلِ الْقَاتِلِ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ أَجِيءُ الْيَوْمَ، إِنْ جَاءَ فِي الْيَوْمِ [٤/٤٦٦] وَقَعَ الطَّلَاقُ، وَإِلَّا فَلَا؛ لِعَدَمِ اللَّامِ وَالنُّونِ، وَأَنْتَ خَبِيرٌ أَنَّ النُّحَاةَ إِنَّمَا اشْتَرَطُوا ذَلِكَ فِي جَوَابِ الْقَسَمِ الْمُبْتَدَأِ لَا فِي جَوَابِ الشَّرْطِ، وَإِلَّا كَانَ مَعْنَى قَوْلِكَ: إِنْ قَامَ زَيْدٌ أَقَمَ، إِنْ قَامَ زَيْدٌ لَمْ أَقَمَ: وَلَمْ يَقُلْ بِهِ عَاقِلٌ فَضْلاً عَنْ فَاضِلٍ. عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ: أَجِيءُ لَيْسَ جَوَابَ الشَّرْطِ بَلْ هُوَ فِعْلُ الشَّرْطِ؛ لِأَنَّ الْمَعْنَى: إِنْ لَمْ أَجِءُ الْيَوْمَ فَأَنْتَ طَالِقٌ، وَقَدْ وَقَعَ هَذَا الْوَهْمُ بَعَيْنِهِ لـ "الشَّيْخِ الرَّمْلِيِّ" فِي "الْفَتَاوَى الْحَيْرِيَّةِ"^(٦) وَغَيْرِهِ أَيْضاً، قَالَ السَّيِّدُ "أَحْمَدُ الْحَمَوِيُّ" فِي "تَذَكُّرَتِهِ الْكُبْرَى": رُفِعَ إِلَيَّ سَوَالُ صُورَتِهِ: رَجُلٌ اغْتَاظَ مِنْ وَلَدٍ زَوْجَتِهِ فَقَالَ: عَلَيَّ الطَّلَاقُ إِنِّي أَصْبِحُ أَشْتَكِيكَ مِنَ النَّقِيبِ، فَلَمَّا أَصْبَحَ تَرَكَهُ وَلَمْ يَشْتَكِهِ

(١) المَقُولَةُ [١٣٨٦٥] قَوْلُهُ: ((وَكَذَا لَوْ حَذَفَ الْفَاءَ مِنَ الْجَوَابِ)).

(٢) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٣) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ١/٣٧٨.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٧٣٥٢] قَوْلُهُ: ((وَلَكِنْ الْفَتَاوَى فِي زَمَانِنَا)).

(٥) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ ق ٢٣٤/٢ - ب يَتَصَرَّفُ.

(٦) "الْفَتَاوَى الْحَيْرِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ١/٨٢.

ووالله لقد فعلتُ كذا مقرونًا بكلمة التوكيد، وفي النَّفْيِ بحرفِ النَّفْيِ، حتَّى لو قال: والله أفعُلُ كذا اليومَ كانتْ يمينُهُ على النَّفْيِ، وتكونُ لا مضمرةً كأنَّهُ قال: لا أفعُلُ كذا، لا متنازعٍ حذفِ حرفِ التوكيدِ في الإثباتِ لإضمارِ العربِ في الكلامِ الكلمةَ لا بعضَ الكلمةِ، من "البحر" ^(١) عن "المحيط".....

ومكثَ مدَّةً، فهِلَّ - والحالةُ هذه - يَفْعُ عليه الطَّلَاقُ أم لا؟ الجوابُ: إذا تركَ شِكَائَتَهُ وَمَضَى مدَّةً بعدَ حَلْفِهِ لا يَفْعُ عليه الطَّلَاقُ، لأنَّ الفِعْلَ المَذْكُورَ وَقَعَ في جوابِ اليمينِ وهو مُثَبَّتٌ فيقْدَرُ النَّفْيُ حيثُ لم يُؤكَّد، والله تعالى أعلم، كتبهُ الفقيرُ "عبدُ المنعمِ النَّبِيِّيُّ" فرَفَعَهُ إليَّ جماعةٌ قائلين: ماذا يَكُونُ الحالُ فقد زاد به الأمرُ وتقدَّم بين العوامِ وتأخَّرتُ أولُو الفضلِ، أفيَدُوا الجوابَ؟ فأجبتُ بعدَ الحمدِ لهُ: ما أَقْنَى به من عَدَمِ وَقُوعِ الطَّلَاقِ - مُعلِّلاً بأنَّ الفِعْلَ المَذْكُورَ وَقَعَ جواباً ليمينٍ، وهو مُثَبَّتٌ فيقْدَرُ النَّفْيُ حيثُ لم يُؤكَّد - فمُنِيَ عن فُرْطِ جَهْلِهِ وحُمَقِهِ وكَثْرَةِ مُحَاذَرَتِهِ في الدِّينِ وخَرَفِهِ إذ ذاكِ في الفِعْلِ إذا وَقَعَ جواباً لِقَسَمٍ بالله، نحو: ﴿قَالَ تَقْتُلُوهُ﴾ [يوسف - ٨٥] أي: لا تَقْتُلُوهُ، لا في جوابِ اليمينِ، بمعنى التَّعليقِ بما يَشُقُّ من طلاقٍ وعِتاقٍ ونحوِهِما، وحينئذٍ إذا أصبحَ الحَالِفُ ولم يَشْتَكِهِ وَقَعَ عليه الطَّلَاقُ الثلاثُ وبانتَ زَوْجَتُهُ منه يَبْنُونَهُ كُبْرَى. إذا تقررَ هذا فقد فَهَرَّ لك أنَّ هذا المُفْتَى أخطأ خطأ صَراحاً لا يَصْدُرُ عن ذي دينٍ وصلاحٍ، والله دُرُّ القَائِلِ: [طويل]

من الدِّينِ كَشَفُ السِّرِّ عن كُلِّ كاذِبٍ وعن كُلِّ بِذِيعٍ أَتَى بالعَجَائِبِ
فلو لا رِجالٌ مُؤْمِنُونَ لَهَلَمَّتْ صوامِعُ دِينِ اللهِ من كُلِّ جَانِبِ

واللهُ الهادي للصَّوابِ، وإليه المَرْجِعُ والمآبُ.

[١٧٢٩٢] (قوله: والله لقد فعلتُ) بصيغة الماضي، ولا بُدَّ فيها من السَّلامِ مقرونةً بـ ((قَدْ)) أو ((ربَّما))، إنَّ كان مُتَصَرِّفاً، وإلا فغيرُ مقرونةٍ كما في "التَّسْهِيل" ^(٢).

[١٧٢٩٣] (قوله: وفي النَّفْيِ إلخ) عَطَفَ على قوله: ((في الإثباتِ))، أي: أنَّ الحَلْفَ إذا كان

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٢١٣/٤ - ٢١٤ بتصرف.

(٢) "تسهيل الفوائد": باب القسم ص ١٥٢ -.

(وكفارتُهُ) هذه إضافة للشرط؛ لأنَّ السببَ عندنا الحثُّ.....

الجواب فيه مضارعاً منفياً لا يكون باللام والنون إلا لضرورة أو شدوفاً [١/٤٧ق/٤] بل يكون بحرفِ
النفي ولو مقدراً كقوله تعالى: ﴿تَاللّٰهِ تَفْتَوٰۤا﴾ [يوسف - ٨٥]. فقوله: ((حتى لو قال إلخ)) تبريعٌ
صحيحٌ أفاد به أنَّ حرفَ النفي إذا لم يُذكر يُقدَّرُ، وأنَّ الدَّلالَ على تقديره عدمُ شرطِ كونه مُبتَناً وهو
حرفُ التوكيد، وأنه إذا دار الأمرُ بين تقديرِ النَّافي وحرفِ التوكيدِ تَعَيَّنَ تقديرُ النَّافي؛ لأنه كلمةٌ
لا بعضُ كلمةٍ، فافهم. لكنَّ اعتراضَ "الخيزر الرُّمليُّ": ((بأنَّ حرفَ التوكيدِ كلمةٌ أيضاً)). والجواب:
أنَّ المرادَ بالكلمة: ما يتكلمُ بها بدوْنِ غيرها، أو ما ليستَ مُتَّصِلةً بغيرها في الخطِّ.

مطلب: كفارة اليمين

(١٧٢٩٤) (قوله: وكفارتُهُ) أي: اليمينُ. بمعنى الحلفِ أو القسمِ، فلا يَرِدُ أنها مؤنثٌ سماعاً،
"نهر" (١).

(١٧٢٩٥) (قوله: هذه إضافة للشرط) كما كان الأصلُ في إضافة الأحكامِ إضافة الحكمِ إلى
سببِهِ - ك: حدِّ الزَّنا، أو الشُّربِ، أو السَّرِقَةِ، واليمينُ ليسَ سبباً عندنا للكفارةِ بخلافِ "الشافعي"
رَحِمَهُ الله تعالى، بل السببُ عندنا هو الحثُّ كما يأتي (٢) - يَبَيِّنُ أنَّ ذلك خارجٌ عن الأصلِ، وأنه
مِنَ الإضافةِ إلى الشرطِ محازاً، وهي جائزة وثابتة في الشرع، كما في كفارة الإحرامِ وصَدَقَةِ
الْفِطْرِ. وَكَوْنُ اليمينِ شرطاً لا سبباً مُبَيَّنٌّ بأدلتِهِ في "الفتح" (٣) وغيره.

(قوله: تبريعٌ صحيحٌ أفاد به أنَّ حرفَ النفي إلخ) فيه: أنَّ غايةَ ما أفادَهُ الكلامُ السابقُ أنَّ الحلفَ
في الإنياتِ لا يُدْ فيهِ من التأكيدِ، والحلفُ في النفي يكون بحرفِ النفي، ولا يُستفادُ من هذا أنه إذا حلا
الفعلُ عن التأكيدِ وعن النفي - بأنْ ذُكِرَ مجرداً عنهما - يُقدَّرُ النفي، بل تقديرُهُ مستفادٌ من التعليلِ بعده،
فلم يَتِمَّ التبريعُ، فالمناسبُ تركُهُ وذكرُ المسألةِ مستقلةً.

(١) "النهر": كتاب الأيمان ٢/٢٧٩ أ.

(٢) المقولة [١٧٣١٥] قوله: ((ولم يُحْزِرِ التكفيرُ إلخ)).

(٣) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٤/٣٦٨.

(تحرير رقية أو إطعام عشرة مساكين).....

[١٧٢٩٩] (قوله: تحرير رقية) لم يقل: عتق رقية؛ لأنه لو ورث من يعتق عليه فتوى عن

الكفارة لم يجز، "نهر"^(١).

[١٧٢٩٧] (قوله: عشرة مساكين) أي: تحقيقاً أو تقليداً حتى لو أعطى مسكيناً واحداً في

عشرة أيام كل يوم نصف صاع يجوز، ولو أعطاه في يوم واحد بدفعات في عشر ساعات قيل:

يجزئ، وقيل: لا وهو الصحيح؛ لأنه إنما جاز إعطاؤه في اليوم الثاني تنزيلاً له منزلة مسكين آخر

لتجديد الحاجة، من "حاشية السيد أبي السعود"^(٢). وفيها^(٣): ((يجوز أن يكسو مسكيناً واحداً في

عشر ساعات من يوم، عشرة أبواب أو ثوباً واحداً؛ بأن يؤديه إليه ثم يسترده منه إليه أو إلى غيره،

بهية أو غيرها؛ لأن تبدل الوصف تأثيراً في تبدل العين، لكن لا يجوز عند أكثرهم، "فهيستاني"^(٤)

عن "الكشف"^(٥). وقوله: ((لكن لا يجوز)) يُحمل تعلقه بالثانية فقط، أو بها وبالأولى أيضاً وهو

الظاهر، بدليل ما قدمناه)) اهـ.

قلت: ومراوده بالثانية قوله: ((أو ثوباً واحداً)). وفي "الجوهرة"^(٦): ((وإذا أطعمهم بلا إدام

لم يجز إلا في غير الحنطة، وإذا غدى مسكيناً وعشى غيره عشرة أيام لم يجزه؛ لأنه فرق طعام

العشرة على عشرين، كما إذا فرق حصّة المسكين على مسكينين، ولو غدى مسكيناً وأعطاه

قيمة العشاء أجزأه، وكذا إذا فعله في عشرة مساكين، ولو عشاها في رمضان عشرين

[٤٧/٤ب] ليلة أجزأه)) اهـ.

(قوله: لأنه لو ورث من يعتق عليه فتوى إلخ) بخلاف ما لو اشتراه أو وهب أو أوصى به له فقبله

ناوياً العتق عن الكفارة فإنه يصح.

(١) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٩/أ.

(٢) "فتح المعين": كتاب الأيمان ٢٩٩/٢.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ٣٨٢/١.

(٤) "كشف الأسرار": باب وجوه الوقوف على أحكام النظم ٤١١/٢.

(٥) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٢٩٢/٢ باختصار.

كما مر^(١) في الظهار (أو كسوتهم بما^(٢)) يَصْلُحُ للأوساط.....

لكن في "البرازية"^(٣): ((إذا غَدَّاهُمْ في يَوْمٍ وَعَشَّاهُمْ في يَوْمٍ آخَرَ، فَعَنِ الثَّانِي فِيهِ رَوَاتَانِ: في رواية: شَرَطَ وَجُودَهُمَا في يَوْمٍ وَاحِدٍ، وفي رواية "المُعَلَّى": لَمْ يَشْتَرِطْ)). وفي "كافي الحاكيم": ((وإنْ أَطْعَمَ عَشْرَةَ مَسَاكِينَ كُلَّ مَسْكِينٍ صَاعًا عَنْ يَمِينَيْهِ لَمْ يُجْزِهِ إِلَّا عَنْ إِحْدَاهُمَا عِنْدَهُمَا، وقال "مُحَمَّدٌ"^(٤): يُجْزِيهِ عَنْهُمَا)).

(١٧٢٩٨) (قوله: كما مر في الظهار) أي: كالتحرير والإطعام المارئين في الظهار من كون الرقبة غير فائتة جنس المنفعة ولا مستحقة لحرية بجهة، وفي الإطعام إما التملك أو الإباحة فبعثهم ويغذيهم، ولو أطعم خمسة و كسا خمسة أجزاء ذلك عن الإطعام إن كان أرخص من الكسوة، وعلى العكس لا يجوز، هذا في إطعام الإباحة، أما إذا ملكه فيجوز ويقام مقام الكسوة. ولو أعطى عشرة كل واحد ألف من من الخبطة عن كفارة اليمين لا يجوز إلا عن واحدة عند الإمام والثاني، وكذا في كفارة الظهار، كذا في "المغلاصة"^(٥)، "نهر"^(٦).

قلت: وبه عليم أن حيلة النور^(٧) لا تنفع هنا بخلافها في إسقاط الصلاة.

(١٧٢٩٩) (قوله: بما يَصْلُحُ للأوساط) وقيل: يُعْتَبَرُ في الثوب حال القابض: إن كان يَصْلُحُ له يجوز، وإلا فلا، قال "السرْحسي"^(٨): ((وَالأَوَّلُ أَشْبَهُ بِالصَّوَابِ))، "برازية"^(٩).

(قوله: ولا مستحقة للحرية إلخ) فلو قال لعبد: إن اشتريتك فانت حر، فاشترأه يوي به الكفارة لا يجزيه؛ لأن سبب الحرية من جهة اليمين السابقة، وقد وجدت من غير مقارنة لئلا الكفارة فلا يجزيه.

(١) ١٦٧/١٠ وما بعدها "در".

(٢) في "و": ((مأ)).

(٣) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الأول في المقدمة - نوع آخر في الكفارة ٢٦٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الأول في المقدمة ق ١١٠/ب.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٩/أ.

(٦) في "م": ((النهر))، وهو تحريف.

(٧) نقول: الذي في البرازية: ((شمس الأمانة))، والمراد ((شمس الأمانة الحلواني)) كما صرح به في "المحيط البرهاني" ١/٤١٦/ب، وليس المراد ((السرْحسي)) كما فهمه ابن عابدين من إطلاق "البرازية".

(٨) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الأول: في المقدمة - نوع آخر: في الكفارة ٢٦٥/٤ يتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وَيَنْتَفِعُ بِهِ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَ (يَسْتُرُ عَامَّةَ الْبَدَنِ) فَلَمْ يُجْزِ^(١) السَّرَاوِيلُ.....

(١٧٣٠٠) (قوله: وَيَنْتَفِعُ بِهِ فَوْقَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ) لَأَنَّهَا أَكْثَرُ نِصْفِ مُدَّةِ الثَّوْبِ الْجَدِيدِ كَمَا فِي "الْخُلَاصَةِ"^(٢)، فَلَا يَشْتَرِطُ كَوْنُهُ جَدِيدًا، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ^(٣) لَوْ كَانَ جَدِيدًا رَقِيقًا لَا يَبْقَى هَذِهِ الْمُدَّةُ لَا يُجْزِي.

(١٧٣٠١) (قوله: وَيَسْتُرُ عَامَّةَ الْبَدَنِ) أَي: أَكْثَرُهُ كَالْمَلَاةِ أَوْ الْجُبَّةِ أَوْ الْقَمِيصِ أَوْ الْقَبَاءِ، "فَهَيْسَتَانِي"^(٤). وَهَذَا بَيَانٌ لِأَدْنَاهُ عِنْدَهُمَا، وَالْمَرْوِيُّ عَنْ "مُحَمَّدٍ": مَا تَحُوزُ فِيهِ الصَّلَاةُ، وَعَلَيْهِ: فَيُجْزِيهِ دَفْعُ السَّرَاوِيلِ عِنْدَهُ لِلرَّجُلِ لَا لِلْمَرْأَةِ.

(١٧٣٠٢) (قوله: فَلَمْ يُجْزِ السَّرَاوِيلُ) هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْتُرُ يُسَمَّى غُرْيَانٌ غُرْفًا، فَلَا بُدَّ عَلَى هَذَا أَنْ يُعْطِيَ قَمِيصًا أَوْ جُبَّةً أَوْ رَدَاءً أَوْ قَبَاءً أَوْ إِزَارًا سَابِلًا يَتَوَشَّعُ بِهِ عِنْدَهُمَا وَإِلَّا فَهُوَ كَالسَّرَاوِيلِ، وَلَا تُجْزِي الْعِمَامَةُ إِلَّا إِنْ أَمَكَّنَ أَنْ يُتَّخَذَ مِنْهَا ثَوْبٌ مُجْزِيٌّ، وَأَمَّا الْقَلَنْسُوَّةُ فَلَا تُجْزِي بِحَالٍ، وَلَا بُدَّ لِمَرْأَةٍ مِنْ خِمَارٍ مَعَ الثَّوْبِ؛ لِأَنَّ صَلَاتَهَا لَا تَصَحُّ بِثَوْبَةٍ، وَهَذَا أَي: التَّعْلِيلُ الْمَذْكُورُ يُشَابِهُ الْمَرْوِيَّ عَنْ "مُحَمَّدٍ" فِي السَّرَاوِيلِ: ((أَنَّهُ لَا يَكْفِي لِمَرْأَةٍ)). وَظَاهِرُ الْجَوَابِ: مَا يَبَيَّنُّ بِهِ اسْمُ الْمَكْنَسِيِّ وَيَنْتَفِي عَنْهُ اسْمُ الْغُرْيَانِ لَا صِحَّةُ الصَّلَاةِ وَعَدَمُهَا، وَالْمَرْأَةُ إِذَا كَانَتْ لَا يَسْتُرُ قَمِيصًا سَابِلًا وَخِمَارًا عَطَى رَأْسَهَا وَأَذْنَيْهَا ثَوْبٌ [٤/٤٨ق] عُنُقُهَا لَا شَكَّ فِي ثُبُوتِ اسْمِ أَنَّهَا

(قوله: وَأَمَّا الْقَلَنْسُوَّةُ فَلَا تُجْزِي إِلَّا إِذَا كَانَتْ قِيَمَةُ الْقَلَنْسُوَّةِ تَسَاوِي قِيَمَةَ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ، وَدَفَعَهَا فِي قِيَمَةِ الْإِطْعَامِ. اهـ "سُنْدِي".

(١) فِي "د" وَ "و": ((تَجْزِي)).

(٢) "خُلَاصَةُ الْفَتَاوَى": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي الْمَقْدَمَةِ ١١٠/ب بِتَصْرِفٍ.

(٣) فِي "ب": ((أَنْ)).

(٤) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٨٣/١.

❖ قَوْلُهُ: ((يَتَوَشَّعُ بِهِ)) يُقَالُ: يَتَوَشَّعُ ثَوْبُهُ، وَهُوَ أَنْ يُدْخِلَهُ تَحْتَ إِبْطِهِ الْيَمِينِ وَبَقِيَّةَ عَلَى مَنْكِبِهِ الْأَيْمَنِ كَمَا يَفْعَلُ الْحَرَمِيُّ، "مِصْبَاحٌ". اهـ مِنْهُ.

إلا باعتبار قيمة الإطعام، (ولو أذى الكل) جملة أو مرتباً ولم ينو إلا بعد تمامها،...

مُكْسِيَةً لَا عُيَانَةً وَمَعَ هَذَا لَا تَصَحُّ صَلَاتُهَا. اهـ مُلَخَّصاً مِنْ "الْفَتْح" (١).

وحاصله: أنه لا بُدَّ مع الثوب من الخمار، لكن لا يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ الْخِمَارُ مِمَّا تَصَحُّ بِهِ الصَّلَاةُ، وَقَدْ اقْتَصَرَ فِي "الْبَحْرِ" (٢) عَنْ صَدْرِ عِبَارَةِ "الْفَتْح" فَأَوْهَمَ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ الْخِمَارُ أَصلاً وَلَيْسَ كَذَلِكَ، فَلْيَنْبَغْ لَهُ. وَفِي "الشُّرُثِيَالِيَّةِ" (٣): ((وَلَمْ أَرَ حُكْمَ مَا يُغَطِّي رَأْسَ الرَّجُلِ)) اهـ.

قلت: إِنْ كَانَ تَوَقُّعُهُ فِي إِجْرَائِهِ فَلَا شَكَّ فِي عَدَمِهِ، وَإِنْ كَانَ فِي اشْتِرَاطِهِ مَعَ الثَّوْبِ فَظَاهِرٌ مَا مَرَّ (٤) عَدَمُهُ. وَفِي "الكَافِي" (٥): ((الْكُسُوءُ ثَوْبٌ لِكُلِّ مُسَكِينٍ إِذَا رَأَى [أَوْ] (٦) رِداءً، أَوْ قَمِيصاً، أَوْ قُبَاءً، أَوْ كِسَاءً)) اهـ. وَقَدْ مَنَّا (٧): ((أَنَّ الْمَرَادَ مَا يَسْتُرُ أَكْثَرَ الْبَدَنِ)).

(١٧٣٠٣) (قوله: إِلَّا بِاعْتِبَارِ قِيَمَةِ الْإِطْعَامِ) وَمِثْلُهُ لَوْ أُعْطِيَ نِصْفُ ثَوْبٍ تَبْلُغُ قِيَمَتُهُ قِيَمَةَ نِصْفِ صَاعٍ مِنْ بُرٍّ، أَوْ صَاعٍ مِنْ تَمْرٍ، أَوْ شَعِيرٍ أَجْزَأَهُ عَنِ إِطْعَامِ فَقِيرٍ، وَكُنَّا لَوْ أُعْطِيَ عَشْرَةَ مَسَاكِينٍ ثَوْباً كَبِيراً لَا يَكْفِي كُلَّ وَاحِدٍ حِصَّتُهُ مِنْهُ لِلْكُسُوءِ (٨) وَتَبْلُغُ حِصَّةُ كُلِّ مِنْهُمْ قِيَمَةً مَا ذَكَرْنَا أَجْزَأَهُ عَنِ الْكِفَارَةِ بِالْإِطْعَامِ، ثُمَّ ظَاهِرُ الْمَنْهَبِ: أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ لِلْإِجْرَاءِ عَنِ الْإِطْعَامِ أَنْ يَنْوِيَ بِهِ عَنِ الْإِطْعَامِ، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": يُشْتَرَطُ، "فَتْح" (٩).

(١٧٣٠٤) (قوله: وَلَمْ يَنْوَ إِلَّا بَعْدَ تَمَامِهَا) شَرَطُ فِي قَوْلِهِ: ((مُرْتَباً)) فَقَطْ، وَفِيهِ: أَنَّ النِّيَّةَ بَعْدَ

(قوله: لَا يَكْفِي كُلَّ وَاحِدٍ حِصَّتُهُ مِنْهُ الْكُسُوءُ الْخ) الَّذِي فِي "الْفَتْح": ((لِلْكُسُوءِ)).

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣/٤٤٦/٣٦٦.

(٢) انظر "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٤.

(٣) "الشُّرُثِيَالِيَّةُ": كتاب الأيمان ٤/١٠٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) في المَقُولَةِ نَفْسُهَا.

(٥) "كَافِي النَّسْفِي": كتاب الأيمان - باب ما يكون مَبْنًى وما لَا يكون مَبْنًى - فصل في الكفارة ٣/١٩٣/ب.

(٦) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا بِالْوَاوِ (وَوَرَدَتْ)، وَالصَّوَابُ مَا أُتِيَتْهُ مِنْ عِبَارَةِ "الكَافِي"، وَعِبَارَةُ "الْفَتْحِ" ٤/٣٦٦،

و"الْبَحْرِ" ٤/٣١٤.

(٧) الْمَقُولَةُ [١٧٣٠١] قَوْلُهُ: ((وَيَسْتُرُ عَاشَةَ الْبَدَنِ)).

(٨) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((الْكُسُوءُ))، وَمَا أُتِيَتْهُ مِنْ "م" هُوَ الْمَوَافِقُ لِعِبَارَةِ "الْفَتْحِ"، وَقَدْ نَبَّهَ عَلَيْهِ "الرَّافِعِيُّ".

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٤/٣٦٧ بتصرف.

لِلزُّومِ النِّيةَ لِصِحَّةِ التَّكْفِيرِ، (وَقَعَ عَنْهَا وَاحِدٌ هُوَ أَعْلَاهَا قِيَمَةٌ، وَلَوْ تَرَكَ الْكُلَّ عُوقِبَ
بِوَاحِدٍ هُوَ أَدْنَاهَا قِيَمَةٌ) لِسُقُوطِ الْفَرْضِ بِالْأَدْنَى (وإنْ عَجَزَ عَنْهَا) كُلَّهَا.....

تَمَامُهَا إِنَّمَا تُلَايِمُ الْإِطْعَامَ وَالْكُسُوءَ لِصِحَّةِ النِّيَّةِ بَعْدَ النَّفْعِ مَا دَامَا فِي يَدِ الْفَقِيرِ كَمَا فِي الرِّسَالَةِ، وَأَمَّا
الْإِعْتَاقُ فَلَا إِلَّا أَنْ تُصَوِّرَ الْمَسْأَلَةَ فِيمَا إِذَا تَقَدَّمَتِ الْكُسُوءُ وَالْإِطْعَامُ وَعِنْدَ الْإِعْتَاقِ نَوَى الثَّلَاثَةَ عَنْ
الْكُفَّارَةِ. اهـ "ح" (١).

وَالْمُرَادُ بِالْإِطْعَامِ التَّمْيِيزُ لَا الْإِبَاحَةُ؛ لِأَنَّهُمْ لَوْ أَكَلُوا عِنْدَهُ ثُمَّ نَوَى لَمْ يَصِحَّ فِيمَا يَظْهَرُ،
تَأَمَّلْ. ثُمَّ إِنَّ مُرَادَ "الْشَّارِحِ" بَيَانُ إِمْكَانِ تَصْوِيرِ الْمَسْأَلَةِ وَهُوَ: وَقُوعُ الْأَعْلَى قِيَمَةً عَنِ الْكُفَّارَةِ؛ لِأَنَّهُ
إِذَا كَانَ لَا بُدَّ مِنَ النِّيَّةِ، فَإِذَا فَعَلَ الثَّلَاثَةَ فَمَا نَوَاهُ أَوَّلًا وَقَعَ عَنْهَا وَإِنْ كَانَ هُوَ الْأَدْنَى، فَبَيِّنَ إِمْكَانَ
ذَلِكَ بِمَا إِذَا فَعَلَ الْكُلَّ جُمْلَةً أَوْ مُرْتَبًا لَكِنَّهُ أُخِرَ النِّيَّةُ.

(١٧٣٠٥) (قَوْلُهُ: لِلزُّومِ النِّيَّةُ) عِلَّةٌ لِمَا اسْتَفِيدَ مِنَ الْمَقَامِ أَنَّهُ لَا بُدَّ فِي التَّكْفِيرِ مِنَ النِّيَّةِ، وَقَدْ نَصَّ
عَلَيْهِ "الْكَمَالُ" (٢) وَغَيْرُهُ، "ط" (٣).

(١٧٣٠٦) (قَوْلُهُ: وَإِنْ عَجَزَ إِنْخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ" (٤): ((أَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَوْ كَانَ عِنْدَهُ وَاحِدٌ مِنَ
الْأَصْنَافِ الثَّلَاثَةِ لَا يَجُوزُ لَهُ الصَّوْمُ وَإِنْ كَانَ مُحْتَاجًا إِلَيْهِ، فَفِي "الْحَاشِيَةِ" (٥): لَا يَجُوزُ الصَّوْمُ لِمَنْ
يَمْلِكُ مَا هُوَ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ فِي الْكُفَّارَةِ أَوْ يَمْلِكُ بِذَلِكَ فَوْقَ الْكُفَّافِ، وَالْكَفَّافُ: مَنْزِلٌ يَسْكُنُهُ
وَنُوبٌ يَلْبَسُهُ وَيَسْتُرُ عَوْرَتَهُ وَقُبُوتٌ يَوْمِيهِ، وَلَوْ لَهُ عَبْدٌ يَحْتَاجُهُ لِلْخِدْمَةِ لَا يَجُوزُ لَهُ الصَّوْمُ،
(٤/٤٨٣ ب) وَلَوْ لَهُ مَالٌ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مِثْلُهُ فَإِنْ قَضَى دَيْنَهُ بِهِ كَفَرَ بِالصَّوْمِ، وَإِنْ صَامَ قَبْلَ قَضَائِهِ قُبِلَ:

(قَوْلُهُ: وَأَمَّا الْإِعْتَاقُ فَلَا، إِلَّا أَنْ تُصَوِّرَ الْمَسْأَلَةَ فِيمَا إِذَا تَقَدَّمَتِ إِنْخ) يُمَكِّنُ تَصَوُّرَهُ فِي الْإِعْتَاقِ
وَالْإِبَاحَةِ، بَأَن نَوَى أَصْلَ الْكُفَّارَةِ بِدُونِ تَعْيِينِ ثُمَّ عَيَّنْ. تَأَمَّلْ.

(١) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٥/أ.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٦٧/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٥/٢.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٥/٤.

(٥) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(وَقَتِ الْأَدَاءِ) عِنْدَنَا حَتَّى لَوْ وَهَبَ مَالَهُ وَسَلَّمَهُ ثُمَّ صَامَ ثُمَّ رَجَعَ بِهِتِهِ ^(١) أَجْزَأَهُ الصَّوْمُ، "مَجْتَبَى". قُلْتُ ^(٢): وَهَذَا يُسْتَشَى مِنْ قَوْلِهِمْ: الرَّجُوعُ فِي الْهَبَةِ فَنَسَخَ مِنَ الْأَصْلِ. (صَامَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَاءٍ) وَيَبْطُلُ بِالْحَيْضِ بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ، وَجَوَزَ الشَّافِعِيُّ.....

يَجُوزُ، وَقِيلَ: لَا، وَلَوْ لَهُ مَالٌ غَائِبٌ أَوْ ذَيْنَ مُؤَجَّلَ صَامَ إِلَّا إِذَا كَانَ الْمَالُ الْغَائِبُ عَبْدًا لَقُدِّرَتْهُ عَلَى إِعْتِقَاقِهِ)) اهـ مُلَخَّصًا.

وَفِي "الْجَوْهَرَةِ" ^(٣): ((وَالْمَرْأَةُ الْمُعْسِرَةُ لِرُوحِهَا مَنَعُهَا مِنَ الصَّوْمِ؛ لِأَنَّ كُلَّ صَوْمٍ وَجَبَ عَلَيْهَا بِإِيجَابِهِ لَهَا مَنَعُهَا مِنْهُ، وَكَذَا الْعَبْدُ إِلَّا إِذَا ظَاهَرَ مِنْ أَمْرَاتِهِ فَلَا يَمْنَعُهُ الْمَوْلَى لِتَعَلُّقِ حَقِّ الْمَرْأَةِ بِهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَصِلُ إِلَيْهَا إِلَّا بِالْكَفَّارَةِ)).

(١٧٣٠٧) (قَوْلُهُ: وَقَتِ الْأَدَاءِ) أَي: لَا وَقَتَ الْجَنَسِ؛ فَلَوْ حَيَّثَ مُؤَمِّرًا ثُمَّ أَعْسَرَ جَازَ لَهُ الصَّوْمُ، وَفِي عَكْسِهِ لَا، وَعِنْدَ "الشَّافِعِيِّ" عَلَى الْعَكْسِ، "زَيْلَعِي" ^(٤).

(١٧٣٠٨) (قَوْلُهُ: قُلْتُ: (إِلَخ) قَائِلُهُ صَاحِبُ "الْبَحْرِ" ^(٥))، وَوَجْهُهُ: أَنَّهُ لَوْ كَانَ فَنَسَخًا - أَي: كَأَنَّهُ لَمْ يَقْعْ - لَكَانَ الْمَالُ مَوْجُودًا فِي يَدِهِ فَلَا يُجْزِيهِ الصَّوْمُ، "ط" ^(٦).

(١٧٣٠٩) (قَوْلُهُ: وَلَاءٍ) بِكَسْرِ الْوَاوِ وَالْمَدِ أَي: مُتَابِعَةً ^(٧)؛ لِقِرَاءَةِ "ابْنِ مَسْعُودٍ" وَ"أَبِي": ﴿فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ مُتَابِعَاتٍ﴾ فَجَازَ التَّقْيِيدُ بِهَا؛ لِأَنَّهَا مَشْهُورَةٌ فَصَارَتْ كَحَبْرِهِ الْمَشْهُورِ، وَتَمَامُهُ فِي "الزَّيْلَعِيِّ" ^(٨).

(١٧٣١٠) (قَوْلُهُ: بِخِلَافِ كَفَّارَةِ الْفِطْرِ) أَي: كَفَّارَةُ الْإِفْطَارِ فِي رَمَضَانَ فَإِنَّ مُدَّتَهَا لَا تَحُلُو

(١) فِي "ب" وَ"م" وَ"ط": ((بِهِتٍ)).

(٢) فِي "و" زِيَادَةٌ: ((نَسَخًا لِلْحَرِّ)).

(٣) "الْجَوْهَرَةُ النُّورَةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢/٢٩٣ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣/١١٣ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٤/٣١٥.

(٦) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢/٣٣٥ بِتَصْرِفٍ.

(٧) فِي "ت": ((مُتَابِعَةً)).

(٨) انْظُرْ "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣/١١٣.

التفريق، واعتبرَ العَجَزَ عندَ الحَنَثِ، "مسكين" ^(١). (والشرطُ استمرارُ العَجَزِ إلى الفراغِ من الصومِ فلو صامَ المُعْسِرُ يومينِ ثمَّ قَبْلَ فراغِهِ ولو بساعةٍ (أيسَرَ) ولو بموتِ مورثِهِ موسراً (لا يجوزُ لَهُ الصومُ) ويستأنفُ بالمالِ ^(٢)، "خانية" ^(٣). ولو صامَ ناسياً للمالِ لم يُحْزِرْ على الصحيح، "محتبى". ولو نسيَ كيفَ حلفَ باللهِ أو بطلاقٍ أو بصومٍ لا شيءَ عليه إلا أنَّ يتذكرَ، "خانية" ^(٤). (ولم يُحْزِرْ التَّكْفِيرُ ولو بالمالِ، خلافاً "للشافعي" (قَبْلَ حَنَثٍ) ^(٥).....

غالباً عن الحيض.

[١٧٣١١] (قوله: التفريق) أي: صومُ الثلاثةِ متفرقة.

[١٧٣١٢] (قوله: فلو صامَ المُعْسِرُ) مثله: العَبْدُ إذا أُعْتِقَ وأصابَ مالاً قَبْلَ فراغِ الصومِ، كما في "الفتح" ^(٦).

[١٧٣١٣] (قوله: ثُمَّ قَبْلَ فَرَاغِهِ) أي: من صومِ اليومِ الثالثِ بقريضةٍ ((نَمْ))، فافهم. والأفضلُ إكمالُ صومِهِ، فإنَّ أَفْطَرَ لا قضاءَ عليه عندنا، كما في "الجوهره" ^(٧).

[١٧٣١٤] (قوله: لم يُحْزِرْ على الصَّحِيحِ) وقياسُهُ: أَنَّهُ لو صامَ لَعَجَزَ فَظَهَرَ أَنَّ مُورَثَهُ ماتَ قَبْلَ صَوْمِهِ أَنَّ لا يُحْزِرُهُ، "نهر" ^(٨).

[١٧٣١٥] (قوله: ولم يُحْزِرْ التَّكْفِيرُ إلخ) لأنَّ إلْحَثَ هو السَّبَبُ كما مرَّ ^(٩)، فلا يجوزُ إلاَّ بعد

(١) "شرح منلا مسكين": كتاب الأيمان ص ١٣٢.

(٢) في "و": ((المال)).

(٣) "الخانية": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ١٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، وليس فيها: ((ويستأنف بالمال)).

(٤) "الخانية": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٢٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) في "د": ((حنته)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٦٧/٤.

(٧) "الجوهره الثيرة": كتاب الأيمان ٢٩٣/٢.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٧٩ب، وقوله: ((أَنَّ مُورَثَهُ ماتَ قَبْلَ صَوْمِهِ أَنَّ لا يَحْزِرُهُ)) ليست في مخطوطة "النهر" التي بين أيدينا.

(٩) المقولة [١٧٢٩٥] قوله: ((هذه إضافة للشرط)).

ولا يَسْتَرِدُّهُ من الفقير لوقوعه صدقة، (ومصرفها مصرفُ الزكاة) فما لا فلا، قيل: إلا الذمي^(١) خلافاً للثاني، ويقولُه يُفتى كما مر^(٢) في بابها. (ولا كفارة يمين كافر وإن حنث مسلماً) بآية ﴿إِنَّهُمْ لَا آيَمَنَ لَهُمْ﴾ [التوبة - ١٢]، وأما ﴿وَلَنْ تَكُونُوا آيَمَنَهُمْ﴾ [التوبة - ١٢] فيعني الصوري كتحليف الحاكم. (وهو) أي: الكفر.....

وُجُودِهِ، وفي "الغهيستاني"^(٣): ((واعلم أنه لو أحرَّ كفارة اليمين أيم ولم تسقط بالموت والقتل، وفي سقوط كفارة الظهار بخلاف كما في "الخزانة"))).

(١٧٣١٦) (قوله: ولا يَسْتَرِدُّهُ) أي: لو كفر بالمال قبل الحنث، وقلنا: لا يحزبه فليس^(٤) له أن يَسْتَرِدُّهُ من الفقير؛ لأنه تملك لله تعالى قصد به القرينة مع شيء آخر، وقد حصل التقرب وترتب الثواب فليس له أن ينقضه ويطلبه، "فتح"^(٥).

(١٧٣١٧) (قوله: فما لا فلا) أي: ما لا يجوز دفع الزكاة إليه لا يجوز دفع الكفارة إليه.

(١٧٣١٨) (قوله: إلا الذمي) فإنه لا يجوز دفع الزكاة إليه، ويجوز دفع غيرها.

(١٧٣١٩) (قوله: خلافاً للثاني) فعنده لا استثناء.

(١٧٣٢٠) (قوله: في بابها) أي: الزكاة.

(١٧٣٢١) (قوله: فيعني الصوري) أي: المراد بهذه الآية اليمين صورة، كتحليف القاضي لهم؛ إذ المقصود منها رجاء [٤/٤٩٩] النكول، والكافر وإن لم يثبت في حقه شرعاً اليمين المستعقب لحكمه لكنه في نفسه يعتد بعظيم اسم الله تعالى وحرمة اليمين به كاذباً فيمتنع عنه فيحصل المقصود فشرع إزامه بصورتها لهذه الفائدة، وتماؤه في "الفتح"^(٦).

(١) في "و": ((الذمي)).

(٢) ١١٤/٦ "در".

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان ١/٣٨٤.

(٤) في النسخ جميعها: ((ليس))، وما أثبتناه من "الفتح".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٤/٣٧٠.

(٦) انظر "الفتح": كتاب الأيمان فصل في الكفارة ٤/٣٧١.

(يُطْلُهَا) إِذَا عَرَضَ بَعْدَهَا، (فَلَوْ حَلَفَ مُسْلِمًا ثُمَّ ارْتَدَّ) وَالْعِيَاذُ بِاللَّهِ تَعَالَى (ثُمَّ أَسْلَمَ) ثُمَّ حِينَئِذٍ فَلَا كَفَّارَةَ أَصْلًا؛ لَمَّا تَقَرَّرَ أَنَّ الْأَوْصَافَ الرَّاجِعَةَ لِلْمَحْلُوفِ يَسْتَوِي فِيهَا الْإِبْتِدَاءُ وَالْبَقَاءُ، كَالْمَحْرَمِيَّةِ فِي النِّكَاحِ، وَكَذَا لَوْ نَذَرَ الْكَافِرُ بِمَا هُوَ قَرِيبٌ لَا يَلْزُمُهُ شَيْءٌ، (وَمَنْ حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ كَعَدَمِ الْكَلَامِ مَعَ أَبِيهِ أَوْ قَتْلِ فَلَانٍ) وَإِنَّمَا قَالَ: (الْيَوْمَ)؛ لِأَنَّ وَجُوبَ الْحَنْثِ لَا يَنْتَهِى إِلَّا فِي الْيَمِينِ الْمَوْقُوتَةِ، أَمَّا الْمُطْلَقَةُ فَحَنْثُهَا فِي آخِرِ حَيَاتِهِ، فَيُوصِي بِالْكَفَّارَةِ بِمَوْتِ الْخَالِفِ، وَيَكْفُرُ عَنْ يَمِينِهِ بِهَلاَكِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ، "غَايَةٌ". (وَجَبَ الْحَنْثُ وَالتَّكْفِيرُ) لِأَنَّهُ أَهْوَنُ الْأَمْرَيْنِ،.....

(١٧٣٢٢) (قَوْلُهُ: يُطْلُهَا) مُقْتَضَاؤُهُ: أَنَّهُ لَا يَأْتُمُّ بِالْحَنْثِ بَعْدَ الْإِسْلَامِ.

(١٧٣٢٣) (قَوْلُهُ: لَمَّا تَقَرَّرَ الْإِخْلَافُ) عِلَّةٌ لِكَوْنِ الْكُفْرِ الْعَارِضِ مُبْطِلًا لِلْيَمِينِ كَالْكَفْرِ الْأَصْلِيِّ كَحُرْمَةِ الْمَصَاهِرَةِ الْعَارِضَةِ، كَمَا إِذَا زَنَى بِأَمْرَأَتِهِ فَبُيِّنَ أَنَّ بَقَاءَ الصَّحَّةِ كَالْحُرْمَةِ الْأَصْلِيَّةِ؛ لِأَنَّ الْكُفْرَ وَالْمَحْرَمِيَّةَ مِنَ الْأَوْصَافِ الرَّاجِعَةِ لِلْمَحْلُوفِ وَهُوَ الْكَافِرُ وَالْمَحْرَمُ فَيَسْتَوِي فِيهَا الْإِبْتِدَاءُ وَالْبَقَاءُ، أَيْ: الطَّرُوقُ وَالْعُرُوضُ، وَلَمْ أَرْ هَذَا التَّعْلِيلَ لغيرِهِ، تَأَمَّلْ.

(١٧٣٢٤) (قَوْلُهُ: أَمَّا الْمُطْلَقَةُ فَحَنْثُهَا فِي آخِرِ حَيَاتِهِ) هَذَا إِذَا كَانَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ إِثْبَاتًا، أَمَّا إِنْ كَانَ نَفْيًا فَيَنْتَهِى الْحَنْثُ فِي الْحَالِ بِأَنْ يَكْلَمَ أَبِيهِ، وَبِهَذَا عَرَفْتَ أَنَّ الْيَوْمَ قَيْدٌ فِي الثَّانِي فَقَطْ، "ح" (١).

(١٧٣٢٥) (قَوْلُهُ: فِي آخِرِ حَيَاتِهِ) الْأَوَّلَى أَنْ يَقُولَ: فِي آخِرِ الْحَيَاةِ لِيَشْمَلَ حَيَاةَ الْخَالِفِ وَحَيَاةَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ.

(١٧٣٢٦) (قَوْلُهُ: وَيُكْفَرُ) عَطَفَ عَلَى يُوصِي.

(١٧٣٢٧) (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ أَهْوَنُ الْأَمْرَيْنِ) لِأَنَّ فِيهِ تَقْوِيَةَ الْبِرِّ إِلَى حَابِرٍ وَهُوَ الْكَفَّارَةُ، وَلَا حَابِرَ لِلْمَعْصِيَةِ لَوْ بَرَّ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" (٢).

(قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ": كَعَدَمِ الْكَلَامِ مَعَ أَبِيهِ الْإِخْلَافُ) أَوْ غَيْرِهِمَا؛ لِأَنَّ هَجْرَ الْمُسْلِمِ مَعْصِيَةً، "سَنَدِي".

(١) "ح": كتاب الأيمان ٥/٢٣٥.

(٢) "الْبَحْر": كتاب الأيمان ٤/٣١٦.

وحاصله: أنَّ المحلوفَ عليه إمَّا فعلٌ أو تركٌ، وكلٌّ منهما^(١) إمَّا معصيةٌ وهي مسألةُ المتن، أو واجبٌ كحلفِهِ لِيَصْلِيَنَّ الظهرَ اليومَ، وبرُّه فرضٌ، أو هو أولى من غيره، أو غيرُه أولى منه كحلفِهِ على تركِ وطءٍ^(٢) زوجته شهراً ونحوه، وحثُّه أولى، أو مستويان كحلفِهِ لا يأكلُ هذا الخبزَ مثلاً وبرُّه أولى، وآية ﴿وَأَحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ﴾ [المائدة - ٨٩]..

[١٧٣٢٨] (قوله: وحاصله) أي: حاصل ما قيل في هذا المقام لا حاصل المتن؛ فإنه قاصر على الحليفِ مَعْصِيَةً فِعْلاً وَتَرْكاً، "ط"^(٣).

[١٧٣٢٩] (قوله: كحلفِهِ: لِيَصْلِيَنَّ الظهرَ اليومَ) هذا مثالٌ للفعلِ، ومثالُ التَّركِ: والله لا أَشْرَبُ الخمرَ اليومَ، "ح"^(٤).

[١٧٣٣٠] (قوله: أو هو أولى من غيره) مثالُ الفعلِ منه: والله لأُصْلِيَنَّ الضُّحَى اليومَ، ومثالُ التَّركِ: والله لا أَكُلُ البَصْلَ. وحُكمُ هذا القسمِ بِقِسْمَيْهِ: أنَّ برَّه أولى، أو واجبٌ، "ح"^(٤). أي: على ما بحثه "الكَمال"^(٥) في القسمِ الخامسِ.

[١٧٣٣١] (قوله: كحلفِهِ على تَرْكِ الخ) هذا مثالُ التَّركِ، ومثالُ الفعلِ: والله لا أَكُلَنَّ البَصْلَ اليومَ، "ح"^(٦).

[١٧٣٣٢] (قوله: ونحوه) أي: نحو الشهرِ ممَّا لم يُلغِ مَدَّةُ الإيلاءِ وإلا كان من قِسْمِ المَعْصِيَةِ. [١٧٣٣٣] (قوله: أو مستويان) أي: الفعلُ والتَّركُ بأنَّ لم يترجَّح أحدهما قَبْلَ الحليفِ بِوُجوبٍ ولا أولويَّةٍ.

(١) قوله: ((بِمَا فعلٌ أو تركٌ وكلٌّ منهما)) ساقط من "د".

(٢) ((وطء)) ساقطة من "د".

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٦/٢.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٥/١.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٠/٤.

(٦) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٥/١.

تقيّد وجوبه، "فتح"^(١). فهي عشرة. (ومن حرّم) أي: على نفسه؛ لأنه لو قال: إن أكلت هذا الطعام فهو عليّ حرام فأكله لا كفارة، "خلاصة"،

مطلب: استعملوا لفظ ((يتبغى)) بمعنى: يجب

[١٧٣٣٤] (قوله: تقيّد وجوبه) هو بحث وجهه، ويجرى أيضاً في القسم الثالث، ولا يُعَدُّ أن يكون الوجوب هو المراد من قولهم: أولى، وعبر في "المجمّع" بقوله: ((ترجّح البر))، ويُقرّب قول "الهداية"^(٢) و"الكنز"^(٣) وغيرهما: ((ومن حلف على معصية يتبغى أن يحث))، فإن الحث واجب كما علمت، فأرادوا بلفظ ((يتبغى)) الوجوب مع أن الغالب استعماله في غيره فكذا هذا، كما تقول: الأولى بالمسئم أن يُصليَ. [٤٩٣/٤ ب]

٦٢/٣

[١٧٣٣٥] (قوله: فهي عشرة) من ضرب اثنين وهما^(٤) صورتا الفعل والترك في خمسة: المعصية، والواجب، وما هو أولى من غيره، وما غيره أولى منه، وما استوى فيه الأمران، "ط"^(٥).

مطلب في تحريم الحلال

[١٧٣٣٦] (قوله: أي: على نفسه) تبع في هذا التعبير صاحب "البحر" حيث قال^(٦): ((وقيد بكونه حرّمه على نفسه لأنه لو جعل حرّمه معلقة على فعله فإنه لا تلزمه الكفارة؛ بما في "الخلاصة"^(٧)). نو قال: إن أكلت هذا الطعام فهو عليّ حرام فأكله لا حث عليه)) اهـ كلام "البحر". وأنت خير بأنّه في التعليق أيضاً حرّم على نفسه، غاية الأمر: أنه تحريم معلق فلا تحسن المقابلة، والأولى أن يقول: قيد بتنجيز الحرمة لأنه لو علّقها إلخ. اهـ "ح"^(٨).

(١) "الفتح": كتاب الأيمان ٤/٤٩٤.

(٢) "الهداية": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٢/٧٥.

(٣) انظر شرح العيني على الكنز: كتاب الأيمان ١/٢٥٦.

(٤) في النسخ جميعها: ((وهي))، وما ألبتاه من "ط" هو الأولى.

(٥) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٦.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٨.

(٧) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون مميّناً إلخ ... ١١١ ق/١.

(٨) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٥ ق/١.

واستشككته "المُصَنَّفُ" (شيئاً) ولو حراماً أو مِلْكَ غَيْرِهِ كَقَوْلِهِ: الخمرُ أو مالُ فلانٍ عليَّ حرامٌ فيمينٌ،

قُلْتُ: وفيه: أنه لو قال كذلك لورَدَ عليه مثلُ: إن كَلِمَتُ زَيْدًا فهذا الطَّعامُ عَلَيَّ حَرَامٌ مع أنه عُلِقَها على فِعْلِ نَفْسِهِ، بل الأَوَّلُ أن يقولَ: قَيَّدَ بِتَجْزِيءِ الحُرْمَةِ لِأَنَّهُ لو عُلِقَها على فِعْلِ المَحْلُوفِ عليه، ويُمكن أن يَكُونَ هذا مُرَادَ "البحر" في قَوْلِهِ: ((على فِعْلِهِ)) أي: فِعْلُ المَحْلُوفِ عليه، فافهم.

(١٧٣٣٧) (قَوْلُهُ: واستشككته "المُصَنَّفُ") أي: حيث قال^(١): ((قُلْتُ: وهو مُشْكِلٌ بما تَقَرَّرَ: أنَّ المُعلَّقَ بالشَّرْطِ كَالْمُحْزَرِ عند وُقُوعِ الشَّرْطِ)) اهـ. والجوابُ بالفرقِ هنا بين المُحْزَرِ والمُعلَّقِ وهو: أنَّ في المُحْزَرِ حَرَمٌ على نَفْسِهِ طَعَاماً مَوْجُوداً، أمَّا في المُعلَّقِ فَإِنَّه ما حَرَّمَهُ إِلَّا بعد الأكلِ؛ لِمَا عُيِّنَ أنَّ الجزاءَ يَنزِلُ عَقِبَ الشَّرْطِ، وحيثُ لم يَكُنِ الطَّعامُ مَوْجُوداً. اهـ "ح"^(٢).

قُلْتُ: لكنْ ذَكَرَ في "الفتح"^(٣) مَسْأَلَةَ "الْخُلَاصَةِ" المَذْكُورَةَ^(٤)، ثُمَّ قال عَقِبَها: ((وَذَكَرَ في "المُنْتَقَى": لو قال: كُلُّ طَعَامٍ أَكَلْتُهُ في مَنْزِلِكَ فَهُوَ عَلَيَّ حَرَامٌ، ففِي القِيَّاسِ: لا يَحِثُّ إِذَا أَكَلْتُهُ، هَكَذَا رَوَى "ابنُ سَعَادَةَ" عن "أبي يُونُسَ"، وفي الاستِحْسانِ: يَحِثُّ، والنَّاسُ يُرِيدُونَ بهذا أنَّ أَكَلَهُ حَرَامٌ اهـ. وعلى هذا يَجِبُ في الَّتِي قَبْلَها أن يَحِثَّ إِذَا أَكَلْتُهُ، وكذا ما ذَكَرَ في "الحِلِّ": - : إنَّ أَكَلْتُ طَعَاماً عِنْدَكَ أَيْدًا فَهُوَ عَلَيَّ حَرَامٌ فَأَكَلْتُهُ لَمْ يَحِثَّ - يُبْغِي أن يَكُونَ جَوَابُ القِيَّاسِ)) اهـ. وَتَبِعَهُ في "النَّهْرِ"^(٥).

(١٧٣٣٨) (قَوْلُهُ: فيمينٌ) لِأَنَّ حُرْمَتَهُ لا تَمْنَعُ كَوْنَهُ حَالِفًا، "نهر"^(٥).

(١) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٢) "ح": كتاب الأيمان في ٢٣٥/١.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٢/٤.

(٤) ص ٢٩٩ - "در".

(٥) "النهر": كتاب الأيمان في ٢٨٠/١.

مالهم يرد الإخبار، "خانية" (ثم فعَلَهُ) بأكلٍ أو نفقة، ولو تصدَّق أو وهب لم يحنثُ بحكم العرف، "زيلعي"^(١) (كفر).....

[١٧٣٣٩] (قوله: ما لم يرد الإخبار) المناسب أن يقول: إن أراد الإنشاء فيخرج ما إذا أراد الإخبار أو لم يرد شيئاً؛ لأن عبارة "الخانية"^(٢) هكذا: ((إذا قال: هذه الحمر عليّ حرام فيه قولان، والفتوى على أنه ينوي في ذلك إن أراد [٤/٥٠] به الحمر لا تلزمه الكفارة، وإن أراد به اليمين تلزمه الكفارة، وعند عدم النية لا تلزمه الكفارة)) اهـ. وفي "الفتح"^(٣): ((وإن أراد الإخبار أو لم يرد شيئاً لا تجب الكفارة؛ لأنه أمكن تصحيحه إخباراً)).

[١٧٣٤٠] (قوله: بأكلٍ أو نفقة أي: أو نحوهما من لبس ثوب، أو سكنى دار، كل شيء بما يناسبه ويُصد منه، قال في "الفتح"^(٣)): ((واعلم أن الظاهر من تحريم هذه الأعيان انصراف اليمين إلى الفعل المقصود منها؛ كما في تحريم الشرع لها في نحو: «حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أَمْهَاتُكُمْ» [النساء - ٢٣]، و: حُرِّمَتْ الْحَمَرُ وَالْخَنَزِيرُ فَإِنَّهُ يَنْصَرِفُ إِلَى النِّكَاحِ وَالشُّرْبِ وَالْأَكْلِ، وَلِذَا قَالَ فِي "الخلاصة"^(٤): لو قال: هذا الثوب عليّ حرام فليس به حيث إلا أن يتوي غيرهُ)).

[١٧٣٤١] (قوله: ولو تصدَّق إلخ) قال في "الفتح"^(٤): ((ولو قال لِدَرَاهِمَ في يده: هذه الدراهم عليّ حرام، إن اشترى بها حيث، وإن تصدَّق بها أو وهبها لم يحنث بحكم العرف)) اهـ. أي: أن العرف جارٍ على أن المراد تحريم الاستمتاع بها لنفسه بأن يشتري بها ما يأكله أو يلبسه، لا بأن يتصدق بها.

والظاهر: أنه لو قضى بها دينه لا يحنث، تأمل.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان ١١٥/٣ بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الطلاق - فصل في تحريم الحلال ٥٢٠/١ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧١/٤.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون ميمناً وفيما لا يكون ق ١١١/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٢/٤.

ليمينته؛ لما تقرر أنَّ تحريمَ الحلالِ يمينٌ، ومنه قولُها لزوجها: أنتَ عليَّ حرامٌ، أو حرمتُك على نفسي، فلو طأوعته في الجماع أو أكرهها كُفرت، "يجتنبى". وفيه: قال لقوم: كلامُكم عليَّ حرامٌ، أو كلامُ الفقراءِ أو أهلِ بغدادٍ أو أكلُ هذا الرغيفِ عليَّ حرامٌ حينَ البعض، وفي: والله لا أكلُكم أو لا أكلُهُ لم يحنثَ إلا بالكلِّ، زاد في "الأشباه" ^(١):

وفي "البحر" ^(٢): ((ولا خصوصيةٌ للذرائع، بل لو وهبَ ما جعلهُ حراماً، أو تصدَّقَ به لم يحنثَ؛ لأنَّ المرادَ بالتحريمِ حرمةُ الاستمتاع)).

(١٧٣٤٢) (قوله: ليعينه) أي: لأجلِ يمينه التي حنثَ بها، فهو علةٌ لقوله: ((كفر)). وقوله: ((لما تقررَ إلخ)) علةٌ لكونِ ذلك يميناً فهو علةٌ للعلة، ولا يردُّ عليه أنَّ تحريمَ الحلالِ قد لا يكونُ يميناً، بأنَّ قصدَ الإخبارِ؛ لأنَّه إذا قصدَ الإخبارَ لم يوجدِ التحريمُ؛ لأنَّ التحريمَ إنشاءٌ والإخبارُ حكايةٌ، فافهم. ودليلُ كونِ التحريمِ يميناً مبسوطٌ في "الفتح" ^(٣) وغيره.

(١٧٣٤٣) (قوله: حيثُ بالبغيضِ) قال في "الهداية" ^(٤): ((ثمَّ إذا فعلَ ثمةَ حرمةٍ قليلاً أو كثيراً حيثُ ووجبتِ الكفارةُ؛ لأنَّ التحريمَ إذا ثبتَ تناولَ كُلِّ جزءٍ منه)) اهـ.

(١٧٣٤٤) (قوله: لم يحنثَ إلا بالكلِّ) أي: بكلامِ كُلِّ القومِ المخاطبينَ، وأكلِ كُلِّ الرغيفِ، فلا يحنثُ بكلامِ بعضهم، ولا بأكلِ لقمةٍ، قل في "النهر" ^(٥): ((وجزءٌ في "الخلاصة" ^(٦) و"المحيط"

(قوله: ولا يردُّ عليه أنَّ تحريمَ الحلالِ قد لا يكونُ يميناً إلخ) لعلةِ الحرمانِ، ولا ورودٍ لهذا الإيرادِ على تعليلِ "الشارح" فإنه قاصرٌ على تحريمِ الحلالِ.

(١) "الأشباه والظواهر": كتاب الأيمان ص ٢١٥ -.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٨.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٤/٣٧١.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً - فصل في الكفارة ٢/٧٥.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/١ بتصرف.

(٦) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون يميناً وفيما لا يكون ق ١١١/ب.

في: أَكُلَ الرُّغِيفِ عَلَيَّ حَرَامٌ: بَأَنَّهُ يَحْنَتُ بِلِقْمَةٍ، وَلَعَلَّ وَجْهَ الْفَرْقِ: أَنَّ تَحْرِيمَهُ الرُّغِيفَ عَلَى نَفْسِهِ تَحْرِيمٌ أَجْزَائِهِ أَيْضاً. وفي: لَا أَكُلُهُ إِنَّمَا مَنَعَ نَفْسَهُ مِنْ أَكْلِ الرُّغِيفِ كُلِّهِ فَلَا يَحْنَتُ بِالْبَعْضِ، وَبِهَذَا يَضَعُفُ مَا فِي "الْحَانِيَّة"^(١): قَالَ مَسْأَلَتُنَا: الصَّحِيحُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: أَكُلْتُ هَذَا الرُّغِيفَ عَلَيَّ حَرَامٌ، لَا يَحْنَتُ بِأَكْلِ لِقْمَةٍ مِنْهُ؛ لِأَنَّ هَذَا يَمْتَزِلُهُ [٤/٥٠٠ ب] قَوْلُهُ: وَاللَّهُ لَا أَكُلُ هَذَا الرُّغِيفَ، وَلَوْ قَالَ هَكَذَا لَا يَحْنَتُ بِأَكْلِ الْبَعْضِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَيُشِيرُ إِلَى هَذَا الْفَرْقِ مَا نَقَلْنَاهُ عَنْ "الْهِدَايَةِ"، وَتَوْضِيحُهُ: أَنَّ الرُّغِيفَ اسْمٌ لِكُلِّهِ وَبِأَكْلِ بَعْضِهِ لَا يُسَمَّى أَكْلًا لَهُ، لَكِنْ إِذَا حَرَّمَهُ عَلَى نَفْسِهِ فَقَدْ جَعَلَهُ يَمْتَزِلُهُ مُحَرَّمُ الْعَيْنِ؛ حَيْثُ نَسَبَ التَّحْرِيمَ إِلَى ذَاتِ الرُّغِيفِ وَجَعَلَهُ يَمْتَزِلُهُ الْخَمْرُ وَالْمَيْتَةُ، وَمَا كَانَ مُحَرَّمًا لَا يَحِلُّ تَنَاوُلُ قَلِيلِهِ وَلَا كَثِيرِهِ، وَحَيْثُ جَعَلْنَا هَذَا التَّحْرِيمَ يَمِينًا صَارَ حَالِفًا عَلَى عَدَمِ تَنَاوُلِ شَيْءٍ مِنْهُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ مَدْلُوكُ الْأَصْلِ وَهُوَ التَّحْرِيمُ، بِخِلَافِ قَوْلِهِ: وَاللَّهُ لَا أَكُهُ فَإِنَّهُ لَيْسَ فِيهِ مَنَعَ نَفْسِهِ عَنْ كُلِّ جُزْءٍ مِنْهُ بَلْ عَنْ جَمِيعِهِ، لَكِنْ آيَةٌ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) كَلَامَ "الْحَانِيَّةِ": بِأَنَّ حُرْمَةَ الْعَيْنِ يُرَادُ مِنْهَا تَحْرِيمُ الْفِعْلِ، فَإِذَا قَالَ: هَذَا الطَّعَامُ عَلَيَّ حَرَامٌ فَالْمُرَادُ أَكَلُهُ، وَفِي: هَذَا الثَّوبُ الْمُرَادُ لُبْسُهُ.

قُلْتُ: وَفِيهِ^(٣): أَنَّ إِسْنَادَ الْحُرْمَةِ إِلَى الْعَيْنِ حَقِيقَةٌ عِنْدُنَا كَمَا تَقَرَّرَ فِي كُتُبِ الْأَصُولِ عَلَى مَعْنَى إِخْرَاجِ الْعَيْنِ عَنْ مَحَبَّةِ الْفِعْلِ لِيَسْتَبَيَّ الْفِعْلُ بِالْأَوَّلَى، فَاَلْمَقْصُودُ نَفْسُ الْفِعْلِ وَتَوْضِيْفُهُ بِحُرْمَةِ بَطْرِيقِ الْكِتَابَةِ وَالْإِتْقَالِ عَنْ نَفْسِ الْعَيْنِ، فَلَا بُدَّ مِنْ ظُهُورِ الْفَرْقِ بَيْنَ إِسْنَادِ الْحُرْمَةِ إِلَى الْفِعْلِ أَوْ إِلَى الْعَيْنِ وَقَدْ ظَهَرَ فِيمَا ذَكَرُوهُ هُنَا، لَكِنَّ هَذَا يَظْهَرُ فِي قَوْلِهِ: هَذَا الرُّغِيفُ عَلَيَّ حَرَامٌ، أَمَّا لَوْ قَالَ: أَكُلْتُ هَذَا الرُّغِيفَ عَلَيَّ حَرَامٌ لَا يَحْنَتُ بِالْبَعْضِ؛ لِإِسْنَادِهِ الْحُرْمَةَ إِلَى الْفِعْلِ، فَصَارَ كَقَوْلِهِ: وَاللَّهُ لَا أَكَلُهُ. وَمِثْلُهُ: كَلَامُكُمْ عَلَيَّ حَرَامٌ؛ لِأَنَّ الْحُرْمَةَ لَمْ تُصَفَّ إِلَى الْعَيْنِ بَلْ إِلَى الْفِعْلِ

(١) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في الأكل ٦١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٧/٤.

(٣) هذا لإيراد من "ابن عابدين" رحمه الله تعالى.

إلا إذا لم يمكن^(١) أكله في مجلس واحد،.....

وهو الكلام بمعنى التكليم، ولم أرَ من فرق بين ذلك، مع أنَّ الذي في "الحاشية": ((هذا الرغيف)) بدون لفظة (أكل) على خلاف ما نقله في "النهر"، مع أنه لا يظهر الفرقُ المار^(٢) إلا بدون لفظة (أكل)، نعم وقع التعبير بها في غير "الحاشية". والحاصل: أنَّ المسألة مشكّلة فلتحرّر.

مطلب: حلف لا يأكل مُعيناً فأكل بعضه

[١٧٣٤٥١] (قوله: إلا إذا لم يمكن إلخ) أي: فبحثُ بأكل بعضه وهو الأصحُّ المختارُ لمشايخنا، والأصلُ فيما إذا حلف لا يأكل مُعيناً فأكل بعضه: إن كان يأكله الرجلُ في مجلسٍ أو يشربه في شربةٍ فالحلفُ على جميعه، ولا يَحْتَ بَأَكْلِ بعضه؛ لأنَّ المقصودَ الامتناعُ عن أَكْلِهِ، وكُلُّ ما لا يُطاقُ أكله في المجلسِ ولا شربه في شربةٍ يَحْتَ بَأَكْلِ بعضه؛ لأنَّ المقصودَ من اليمينِ الامتناعُ عن أصله لا عن جميعه. ولو قال: لا أَشْرَبُ لِمَنْ هَاتَيْنِ الشَّائِنَيْنِ لَمْ يَحْتَ حَتَّى يَشْرَبَ مِنْ لَبِنٍ كُلِّ شَاوٍ، ولا يُعْتَرِ شَرْبُ الكُلِّ لَأنَّهُ غيرُ مقصودٍ، أو: لا يأكلُ [٥١٤/٤] سَمَنَ هَذِهِ الحَايِصَةِ فَأَكَلَ بَعْضَهُ حَيْثُ، ولو كان مكانَ الأكلِ بيعٌ فباع بعضها لا يَحْتَ؛ لأنَّ الأكلَ لا يَتَأَتَّى على جميعه في مجلسٍ وَيَتَأَتَّى البَيْعُ، كَذَا في "المحيط"، زاد في "البدائع"^(٣) عن "الأصل"^(٤): ((لو قال: لا أَكُلُ هَذِهِ الرُّمَانَةَ فَأَكَلَهَا إِلَّا حَبَّةً أَوْ حَبَّتَيْنِ حَيْثُ فِي الاسْتِحْسَانِ؛ لَأَنَّ ذَلِكَ الْقَدْرَ لَا يُعْتَدُّ بِهِ؛ لَأنَّهُ فِي الْعَرَفِ يُقَالُ: إِنَّهُ أَكَلَهَا، وَإِنْ تَرَكَ نِصْفَهَا أَوْ ثُلُثَهَا أَوْ أَكْثَرَ نَمَّا لَا يَحْرِي فِي الْعَرَفِ أَنَّهُ يَسْقُطُ مِنَ الرُّمَانَةِ

(قوله: والحاصل أنَّ المسألة مشكّلة فلتحرّر) الحاصل في تحرير هذه المسألة: أنها خلائية، وعلم توجيه كل من القولين من عبارة "النهر" و"الحاشية"، والأولى اعتمادُ تصحيح "الحاشية" فإنه عزاه لمشايخنا وأيده في "البحر"، وهو أجلُّ من يُعْتَمَدُ عليه، ويوافقه تصحيح "المحيط" الآتي، وحينئذٍ فلا إشكال.

(١) في "ط": ((يمكن)).

(٢) في هذه المقالة.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٦٤/٣.

(٤) انظر "الأصل": كتب الأيمان - باب الكفاة في اليمين في أكل الطعام ٢٤٦/٣ يتصرف.

أو حلف لا يكلم فلاناً وفلاناً.....

لم يحنث؛ لأنه لا يسمى أكلاً لجميعها)) اهـ. وبه يعلم أن اليسير من الرغيف وغيره كاللُقْمَةِ كالْعَدَمِ. اهـ مُلَخَّصاً من "البحر"^(١) في باب اليمين بالأكل والشرب، وسيأتي^(٢) هذا الأصل هناك. (١٧٣٤٦) (قوله: أو حلف الخ) معطوف على المستثنى وهو قوله: ((إذا لم يمكن أكله))، قال في "النهر"^(٣): ((وفي "مجموع النوازل": وكذا: كلام فلان وفلان عليّ حرام يحنث بكلام أحدهما، وكذا: كلام أهل بغداد. وفي "المحيط": في: كلام فلان وفلان عليّ حرام، أو: والله لا أكلم^(٤) فلاناً وفلاناً: الصحيح: أنه لا يحنث في المسألتين ما لم يكلمهما إلا أن ينوي كلام واحدٍ منهما فيحنث بكلام أحدهما؛ لأنه شدد على نفسه)) اهـ.

مطلب: لا أذوق طعاماً ولا شراباً حنث بأحدهما بخلاف: لا أذوق طعاماً وشراباً قلت: وهذا إما لم يذكر ((لا)) بعد العاطف، ففي "البرازية"^(٥): ((حلف بالطلاق لا ينقض طعاماً ولا شراباً فذاق أحدهما طلق، كما لو حلف لا يكلم فلاناً ولا فلاناً، ولو قال: لا أذوق

(قوله: وبه يعلم أن اليسير من الرغيف وغيره كاللُقْمَةِ كالْعَدَمِ) لا يظهر إلحاق اللُقْمَةِ من الرغيف بما يتساقط من حب الرمان؛ لظهور الفرق بينهما؛ فإنه في الرمان لا بد أن يسقط منه شيء عادةً، بخلاف الرغيف؛ فإنه لم يجر العادة فيه بسقوط اللُقْمَةِ بتمامها، والمدار في ذلك كله على العرف. (قوله: وهذا إما لم يذكر ((لا)) بعد العاطف) سيأتي قبيل باب التحالف: أنه عند تكرار ((لا)) في اليمين وقع اختلافهم في تكرارها، فانظره.

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٣٤٦/٤.

(٢) المقولة [١٧٦٥٧] قوله: ((الأصل الخ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/٢.

(٤) من قوله: ((كلام أهل بغداد)) إلى ((والله لا أكلم)) ساقط من "النهر".

(٥) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثامن - نوع آخر فيمن حلف لا يكلم ٢٨٩/٤ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

ونوى أحدهما، أو لا يكلم إخوة فلان.....

طعاماً وشراباً^(١) فذاق أحدهما لا يحنت^(٢) اهـ. وإذا كرّر ((لا)) فإنه يصيرُ يبينين كما سنذكره^(٣) في بحث الكلام عن "الواقعات".

(١٧٣٤٧) [قوله]: ونوى أحدهما أي: نوى أن لا يكلم كل واحدٍ منهما.

(تبيية)

في "الحاوي الزاهدي" عن "الجامع"^(٤): ((إن لم أكن ضربتُ هذين السوطين في دار فلان فعبدني حرٌّ فضرَبَ أحدهما في دار غيره، أو قال: إن لم أكلهما فلاناً وفلاناً اليومَ فأنت طالق فكلم أحدهما اليومَ فقطَّ يحنت، قال: وألحقَ بعضُهُم بذلك: إن لم تحضري فراشي ولم تراعيني فأنت طالق، فلم تحضر فراشه ولكن راعته فإنه يحنت، قال: وفيه إشكال، وبينهما فرقٌ جليٌّ، لأنَّ الحِنتَ في اليمين إنما يتحقق إذا صدق ما دخل عليه حرفُ الشرط، ففي: إن دخلت النارَ إنما يحنت إذا صدقَ دخست، وفي: إن لم أدخل إنما يحنت إذا صدقَ لم أدخل، فإذا قال: إن لم أدخل هاتين الدارينَ اليومَ، أو: إن لم أكن ضربتُ هذين السوطين في دار فلانَ فحرفُ الشرطِ دخلَ على النفي وهو: لم أكن دخلت أو ضربت هذين، وهو نفيٌ لمجموعِ دخولِ الدارينِ وضربِ السوطين، ونفيُ المجموعِ يتحققُ بنفيِ أحدِ أجزائِهِ، بخلافِ قوله: إن لم تحضري فراشي ولم تراعيني فإنه لمَّا كرَّرَ حرفُ النفي كان نفيًا لكلِّ واحدٍ منهما ونفيُ كلِّ واحدٍ منهما لا يصدقُ مع بُتِّ أحدهما فإنه لا يصدقُ قولنا: لم يقدم زيدٌ، ولم يقدم عمرو مع قولهم أحدهما، ويصدق: إن لم يقدم زيدٌ وعمرو مع أحدهما، لكن ذكرَ في "المحيط" ما يدلُّ على صحَّةِ هذا الجواب؛ فإنه قال: إذا قال إن لم تكلمي فلاناً ولم تكلمي فلاناً اليومَ فأنت طالق فكلمت أحدهما ومضى اليومَ طلقت. فقدَّ صَحَّ هذا الجوابُ من حيث الرواية، لكن ما قلته من الإشكالِ قويٌّ) اهـ.

(١) في "٦": ((طعاماً ولا شراباً)).

(٢) المقولة [١٧٨٢٢] قوله: ((ولو عرفه)).

(٣) "أصل المسألة في" "الجامع الكبير": كتاب الأيمان - باب من الأيمان فيما يوجب الرجل على نفسه ص ٧٨ -

وَلَهُ أَخٌ وَاحِدٌ، وَتَمَامُهُ فِيهَا. قُلْتُ: وَبِهِ عَلِمَ^(١) جَوَابُ حَادِثَةٍ: حَلَفَ بِالطَّلَاقِ عَلَى^(٢) أَنْ أَوْلَادَ زَوْجَتِهِ لَا يَطْلَعُونَ بَيْتَهُ، فَطَلَعَ وَاحِدٌ مِنْهُمْ لَمْ يَحْنُثْ.....

قُلْتُ: والجواب أنه إذا كرّر حرف النفي يكون نفي كل واحد بانفراذه مقصوداً، فني: إن لم تحضري فراشي ولم تراعييني يتحقق شرط الحنث بنفي كل واحد بانفراذه؛ لأنه يصير كأنه حلف على كل واحد بعينه؛ لأنه إذا كرّر النفي تنكرّر اليمين حتى لو قال: لا أكلّمك اليوم ولا غداً ولا بعد غدٍ فهي أيمان ثلاثة، وإن لم يكرّر النفي فهي يمين واحدة حتى لو كلمه ليلاً يحنث بمنزلة قوله: ثلاثة أيام كما سيأتي^(٣) عن "الوقعات" في بحث الكلام، وأما عدم الصّدق في: لم يقدم زيد، ولم يقدم عمرو مع قدوم زيد مثلاً فلائه إخبار عن قدوم كل منهما بانفراذه حيث جعله مقصوداً بالنفي، فإذا علّق ذلك بالشرط يتحقق شرط الحنث وهو: أنه لم يقدم زيد، هذا ما ظهر لي فتدبره.

(١٧٣٤٨) (قوله): وله أخ واحد أي: وهو عالم به، كما قيد بذلك قيل^(٤) باب اليمين بالطلاق والعتاق، فحيث يحنث إذا كلمه لأنه ذكر الجمع وأراد الواحد، وإن كان لا يعلم أن الأخ واحد لا يحنث لأنه لم يرد الواحد بقيت اليمين على الجمع، كمن حلف لا يأكل ثلاثة أرغفة من هذا الحب وليس فيه إلا رغيّف واحد وهو لا يعلم لا يحنث، "بحر"^(٥) عن "الوقعات".

مطلب: الجمع المضاف كالتكرار بخلاف المرفوع بأن

(١٧٣٤٩) (قوله): قلت إلخ) البحث لصاحب "البحر" في الباب الآتي^(٦)، وقوله: ((وبه علم)) أي: بما ذكره من مسألة الإخوة؛ فإنه جمع ليس فيه الألف واللام بل هو مضاف مثل أولاد

(١) في "د": ((عرف)).

(٢) ((على)) ليست في "د" و "و".

(٣) المقولة [١٧٨٢٢] قوله: ((ولو عرف)).

(٤) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمة والنياب (إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(٦) المقولة [١٧٩٠١] قوله: ((وأما الأطعمة والنياب (إلخ)).

(كُلُّ حِلٍّ) أو حلال الله أو حلال المسلمين (عليّ حرام).....

زَوْجَتِهِ، فَمِنْهُ كَانَ عَالِمًا بِتَعَدُّدِهِمْ لَا يَحْتُسُّ إِلَّا بِالْجَمْعِ، كَمَا فِي: لَا أَكْلُمُ رَجُلًا أَوْ نِسَاءً، بِخِلَافِ مَا فِيهِ الْأَكْفُ وَاللَّامُ، مِثْلُ: لَا أَكْلُمُ الْفُقَرَاءَ أَوِ الْمَسَاكِينَ أَوِ الرِّجَالَ؛ فَإِنَّهُ يَحْتُسُّ بِالْوَاحِدِ؛ لِأَنَّهُ اسْمُ جِنْسٍ، كَمَا فِي "الْوَقَاعَاتِ"، وَمَا مَرَّ^(١) عَنْ "الْوَقَاعَاتِ": ((فِي إِخْوَةٍ فُلَانٍ)) صَرِيحٌ فِي أَنَّ الْجَمْعَ الْمُضَافَ كَالْمُنْكَرِ، وَسَيَأْتِي^(٢) فِي آخِرِ بَابِ الْيَمِينِ بِالْأَكْلِ وَالشُّرْبِ وَالْكَلَامِ تَمَامُ تَحْقِيقِ الْمَعْرِفِ وَالْمُنْكَرِ وَالْمُضَافِ وَتَحْرِيزِ جَوَابِ هَذِهِ الْحَادِثَةِ. قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((لَكِنْ قَالَ فِي "الْقَنَةِ"^(٤): إِنْ أَحْسَنْتَ إِلَى أَقْرَبَائِكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ فَأَحْسَنْتَ إِلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَحْتُسُّ وَلَا يُرَادُ الْجَمْعُ فِي عُرْفِنَا هَذَا. فَتَحْتَاجُ إِلَى الْفَرْقِ إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ أَنَّ فِي الْعُرْفِ فَرْقًا)) هَذَا.

قُلْتُ: لَا يَخْفَى أَنَّ الْعُرْفَ الْآنَ عَدَمُ التَّفْرِيقِ بَيْنَ إِخْوَةِ فُلَانٍ وَأَقْرَبَائِكَ وَأَوْلَادِ زَوْجَتِهِ^(٥) وَنَحْوِهِ مِنْ الْجَمْعِ الْمُضَافِ فِي أَنَّهُ يُرَادُ بِهِ الْجِنْسُ الصَّادِقُ بِالْوَاحِدِ وَالْأَكْثَرِ فَيَنْبَغِي الْخَبَرُ فِي الْحَادِثَةِ الْمَذْكُورَةِ.

مطلب: كُلُّ حِلٍّ عَلَيْهِ حَرَامٌ

١٧٣٥٠١ (قوله: كُلُّ حِلٍّ إِنْج) قَالَ فِي "الْهِدَايَةِ"^(٦): ((وَلَوْ قَالَ: كُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرَامٌ فَهُوَ عَلَى الطَّعَامِ وَالشُّرْبِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ غَيْرَ ذَلِكَ، وَالْقِيَاسُ: أَنْ يَحْتَسُّ كَمَا فَرَعُ؛ لِأَنَّهُ بَاشَرٌ فِعْلًا مَبَاحًا وَهُوَ [٥٢/٤] أَلِ النَّفْسِ وَنَحْوَهُ وَهَذَا قَوْلُ "زُفَرٍ"، وَجْهُ الِاسْتِحْسَانِ: أَنَّ الْمَقْصُودَ - وَهُوَ الْبَرُّ - لَا يَحْصُلُ مَعَ اعْتِبَارِ الْعُمُومِ فَيَنْصَرِفُ إِلَى الطَّعَامِ وَالشُّرْبِ لِلْعُرْفِ فَإِنَّهُ يُسْتَعْمَلُ يَمَّا يَتَنَاوَلُ عَادَةً، وَلَا يَتَنَاوَلُ الْمَرْأَةُ إِلَّا بِالْبَنِيِّ لِإِسْقَاطِ اعْتِبَارِ الْعُمُومِ، وَإِذَا نَوَاهَا كَانَ إِيلَاءً، وَلَا يُصَرَّفُ الْيَمِينُ عَنِ الْمَأْكُولِ

(١) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٢) الْمَقُولَةُ [١٧٩٠١] قَوْلُهُ: ((وَأَمَّا الْأَطْعَمَةُ وَالشَّيْبَابُ إِنْج)).

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ [٣٢٩/٤].

(٤) "الْقَنَةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ فِي الْيَمِينِ: عَلَى الْفُورِ يَكُونُ أَمْ عَلَى التَّرَاقِي؟ ق ٥١/ب.

(٥) فِي "الْأَصْلِ" وَ"ب" وَ"و" (وَزَوْجَتِكَ)، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ "م" هُوَ الْمَوَاقِفُ لِلْمَسَاقِ.

(٦) "الْهِدَايَةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ مَا يَكُونُ يَمِينًا وَمَا لَا يَكُونُ يَمِينًا - فَضْلٌ فِي الْكُفَارَةِ ٧٥٠/٢.

زاد "الكمال": أو الحرام يلزمني ونحوه (فهو على الطعام والشراب و) لكن (الفتوى) في زماننا (على أنه تبين امرأته) بتطبيقه.....

والمشروب، وهذا كله جواب ظاهر الرواية، ومشايخنا قالوا: يقع به الطلاق من غير نية لغلبة الاستعمال وعليه الفتوى)) اهـ.

قلت: ومقتضى قوله: ((فإنه يستعمل في ما يتناول عادة)) أن العرف كان أولاً في استعماله في الطعام والشراب، ثم تغير ذلك إلى عرف آخر وغلب استعماله في الطلاق، ثم إن ما ذكرناه هنا لا ينافي ما ذكرناه^(١) في الإيلاء من التفصيل بين نية تحريم المرأة أو الظاهر أو الكذب أو الطلاق؛ لأن ذلك في: أنت علي حرام، وما هنا: في التحريم باللفظ العام. والفتوى على قول المتأخرين بانصرافه إلى الطلاق البائن عاماً أو خاصاً كما ذكرناه^(٢) هناك.

[١٧٣٥١] (قوله: زاد "الكمال"^(٣)) (إلخ) لا محل لذكر هذا هنا؛ لأن مراد "الكمال": أن هذا يراد به الطلاق فقط بحسب العرف، كما يأتي^(٤).

مطلب: تعارفوا ((الحرام يلزمني)) و((الطلاق يلزمني))

[١٧٣٥٢] (قوله: ولكن الفتوى في زماننا أي: الزمان المتأخر عن زمان المتقدمين، وتوقف "البرزخوي" في "تبسوطه": ((في كون عرف الناس إرادة الطلاق به، فالاحتياط: أن لا يخالف المتقدمين))، قال في "الفتح"^(١)): ((واعلم أن مثل هذا اللفظ لم يتعارف في ديارنا بل المتعارف فيه: حرام علي كلامك ونحوه كأكل كذا ولئسبه دون الصيغة العامة، وتعارفوا أيضاً: الحرام يلزمني ولا شك في أنهم يريدون الطلاق معقلاً؛ فإنهم يذكرون بعده: لا فعل كذا، ولأفعلن، وهو مثل تعارفهم: الطلاق يلزمني لا فعل كذا فإنه يراد به: إن فعلت كذا فهي طالق، ويحب إمضاؤه عليهم.

(١) المقولة [١٤٥١٨] قوله: ((قال لامرأته: أنت علي حرام إيلاء إن نوى التحريم إلخ)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في كفارة اليمين ٣٧٥/٤.

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في كفارة اليمين ٣٧٤/٤.

ولو له أكثرُ بينَ جميعاً بلا نيةٍ، وإن نوى ثلاثاً فضلاثٌ، وإن قال: لم أنوِ طلاقاً لم يصدّقَ قضاءً، لغلبة الاستعمال، ولذا لا يحلفُ به إلا الرجالُ، "ظهيرية"^(١) (وإن لم تكن له امرأة) وقت اليمين.....

والحاصل: أنَّ الْمُعْتَبَرَ [في] انصرافِ^(٢) هذه الألفاظِ عربيّةٌ أو فارسيّةٌ إلى معنى بلا نيةٍ التعارفُ فيه، فإن لم يتعارفَ سئلَ عن نيّته، وفيما ينصرفُ بلا نيّةٍ لو قال: أردتُ غيرةً لا يصدّقُهُ القاضي، وفيما بينَهُ وبينَ الله تعالى هو المُصدّقُ)) اهـ. وأقرّه في "البحر"^(٣) و"النهر"^(٤) و"المقدسي"^(٥) و"الشربلالي"^(٦) وغيرهم، وتقدّم^(٧) تمام الكلام على ذلك في الطلاق.

[١٧٣٥٣] (قوله: ولو له أكثرُ بينَ جميعاً) في هذه المسألة كلامٌ طويلٌ قسّمناه^(٨) في باب طلاقٍ غير المدخولِ بها، وفي باب الإيلاء^(٩). والذي حرّراه هناك: أنه لا خلافٌ في أن: أنت عليّ حرامٌ يخصُّ المحاطبةَ، وفي: كلُّ حيلٍ عليّ حرامٌ يُعمّ الزوجاتِ ٤١/٥٢٣ ب: الأربع؛ لصريح أدلة العموم الاستيعرافي، وفي: امرأتي حرامٌ، أو طالق، يقع على واحدةٍ مِنْهُنَّ، وإنما الخلافُ في نحو: حلالٌ لله، أو حلالٌ للمسلمينَ، فقيل: يقع على واحدةٍ غير مُعيّنة نظراً إلى صورة أفرادِهِ، والأشبه أنه يُعمُّ الكلُّ، فافهم.

[١٧٣٥٤] (قوله: وإن لم تكن له امرأة إلخ) قال في "الظهيرية"^(١٠): ((وإن قال: لم أنوِ الطلاقَ

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق - القسم الثالث - الفصل الأول في تحريم الحلال ق ٩٨/أ.

(٢) ما بين متكسرين ليس في النسخ جميعها، والصواب إثباته كما هي عبارة "الفتح"، وقد ثبت عليه مصحح "ب"، والله تعالى أعلم.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٩.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/ب.

(٥) "الشربلالية": كتاب الأيمان ٢/٣٣. (هامش "الدرر والقرر")

(٦) المقولة [١٣٠٩٤] قوله: ((فيقع بلا نية للعرف)).

(٧) المقولة [١٣٣٩٢] قوله: ((وَأَمَّا تصحيح "الزيلي" إلخ)).

(٨) المقولة [١٤٥٤٤] قوله: ((وبه يحصل الترفيق)).

(٩) "الظهيرية": كتاب الطلاق - القسم الثالث - الفصل الأول في تحريم الحلال ق ٩٨/أ.

لا يُصدَّق قضاء؛ لأنه صار طلاقاً عرفاً))، ثُمَّ قال^(١): ((وإن حَلَفَ بِهِ، إن كَانَ فَعَلَ كَذَا وَقَدْ كَانَ فَعَلَ وَلَهُ امْرَأَةٌ وَاحِدَةٌ أَوْ أَكْثَرُ بَنٍ جَمِيعًا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ؛ لَأَنَّهُ جُعِلَ يَمِينًا بِالطَّلَاقِ، وَلَوْ جَعَلْنَاهُ يَمِينًا بِاللَّهِ تَعَالَى فَهُوَ غَمُوسٌ. وَإِنْ حَلَفَ بِهَذَا عَلَى أَمْرٍ فِي الْمُسْتَقْبَلِ فَفَعَلَ ذَلِكَ وَلَيْسَ لَهُ امْرَأَةٌ كَانَ عَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ؛ لِأَنَّهُ تَحْرِيمَ الْحَلَالِ يَمِينٌ)) اهـ.

وحاصله: أنه إذا لم تكن له امرأة وحلف على ماضٍ كَذِبًا لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ لَأَنَّهُ جُعِلَ طَلَاقًا عَلَى الْمُفْتَى بِهِ فَيَنْفَوْا لِعَدَمِ الزَّوْجَةِ. وَلَوْ جُعِلَ يَمِينًا بِاللَّهِ تَعَالَى فَغَمُوسٌ؛ لَأَنَّهُ كِتَابَةٌ عَنِ الْخَلِيفِ بِاللَّهِ تَعَالَى كَمَا مر^(٢) في: هُوَ يَهُودِيٌّ أَنَّهُ كِتَابَةٌ، وَإِنْ لَمْ يَعْقِلْ وَجْهَهَا فَعَلَى الْوَجْهِينِ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ سِوَى الْإِسْتِغْفَارِ، وَقِيلَ: إِنَّ قَوْلَهُ: وَلَوْ جُعِلَ يَمِينًا بِاللَّهِ تَعَالَى أَيْ: بِنَاءٍ عَلَى ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ مِنْ حَمَلِهِ عَلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ. وَفِيهِ نَظَرٌ؛ لَأَنَّهُ إِذَا قَالَ: إِنَّ كُنْتُ فَعَلْتُ كَذَا فَكُلُّ حِلٍّ عَلَيَّ حَرَامٌ يَصِيرُ بِمَعْنَى: إِنَّ كُنْتُ فَعَلْتُهُ فَوَاللَّهِ لَا أَكُلُّ وَلَا أَشْرَبُ؛ فَإِذَا كَانَ قَدْ فَعَلَ انْعَقَدَتْ يَمِينُهُ عَلَى عَدَمِ الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ فَيُكْفَرُ بِأَكْلِهِ أَوْ شَرْبِهِ فَلَا تَكُونُ لَعْنًا، فَافْهَمْ. وَعَنَى هَذَا فَمَا فِي "النَّهَائَةِ" عَنْ "النَّوَازِلِ" - ((مِنْ أَنَّهُ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ تَجِبُ عَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ)) - مُحْمُولٌ عَلَى أَنَّهُ جُعِلَ يَمِينًا بِاللَّهِ تَعَالَى مَعَ كَوْنِ الْخَلِيفِ عَلَى مُسْتَقْبَلٍ، وَإِلَّا كَانَ غَمُوسًا فَلَا تَلْزَمُهُ الْكُفَّارَةُ، وَأَمَّا قَوْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): - ((مَعْنَاهُ: إِذَا أَكَلَ أَوْ شَرِبَ لَانْتِصَافِهِ عِنْدَ عَدَمِ الزَّوْجَةِ إِلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ لَا كَمَا يُفْهَمُ مِنْ ظَاهِرِ الْعِبَارَةِ)) اهـ - فففيه نَظَرٌ، بَلْ هُوَ مُحْمُولٌ عَلَى مَا يُفْهَمُ مِنْ ظَاهِرِ الْعِبَارَةِ وَهُوَ: وَجُوبُ الْكُفَّارَةِ وَإِنْ لَمْ يَأْكُلْ وَلَمْ يَشْرَبْ بِنَاءً عَلَى مَا قُلْنَا، وَإِلَّا وَرَدَ عَلَيْهِ مَا ذَكَرْنَاهُ^(٤) مِنَ النَّظَرِ السَّابِقِ، وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّ انْتِصَافَهُ

(قَوْلُهُ: وَإِلَّا وَرَدَ عَلَيْهِ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنَ النَّظَرِ السَّابِقِ (إِلْح) لَا يَرُدُّ النَّظَرُ الْمَذْكُورُ عَلَى عِبَارَةِ "الْبَحْرِ"؛ فَإِنَّهُ عَلَى كَلَامِهِ لَيْسَتْ لَعْنًا حَتَّى يَرُدَّ النَّظَرُ السَّابِقُ عَلَيْهِ، بَلْ مَتَعَدَّةٌ وَمَصْرُوفَةٌ إِلَى الطَّعَامِ وَالشَّرَابِ؛ وَذَلِكَ: أَنَّ الَّذِي فَهَمَهُ مِنْهَا فِي "الْبَحْرِ" أَنَّهُ عِنْدَ عَدَمِ الزَّوْجَةِ يَكُونُ الْمُرَادُ بِقَوْلِهِ: ((كُلُّ حِلٍّ)) الطَّعَامُ وَالشَّرَابُ، فَإِذَا بَاشَرَ الشَّرْطَ ثُمَّ أَكَلَ وَجِبَ كُفَّارَةٌ بِمَنْ.

(١) "الظهيرية": كتاب الطلاق - القسم الثالث - الفصل الأول في تحريم الحلال في ٩٨/أ.

(٢) للمقولة [١٧١٣٣] قوله: ((و لا يرد)) والتي بعدها.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣١٨-٣١٩.

(٤) في هذه المقولة.

سواءً نكح بعده أم^(١) لا (فيمين) فيكفر بأكله أو شربه لو يمينه على آتٍ، ولو بالله على ماضي فغموس أو لغو،.....

إلى الطعام والشراب كان في العرف السابق ثم تغير ذلك العرف وصار مصروفاً إلى الطلاق كما مر^(٢)، فبعدما صار حقيقة عرفية في الطلاق لا يصح حملُه على العرف المجهور [١/٤٣٥] بل يبقى مراداً به الطلاق غير أنه إذا لم تكن له امرأة يبقى مراداً به الطلاق فيلغو ويجعل يميناً بالله تعالى فتحب به الكفارة إن لم يكن غموساً. فالترديد في كلام "الظهرية" مبني على قولين بدليل ما في "البرازية"^(٣) حيث قال: ((وفي المواضع التي يقع الطلاق بلفظ الحرام إن لم تكن له امرأة، إن حيث لزمت الكفارة، والنسفي: على أنه لا تلزمه)) اهـ. فما قاله "النسفي" مبني على أنه يبقى مراداً به الطلاق، وظاهر كلامهم ترجيح خلافه، فاعتمد تحقيق هذا المقام فإنه من منح الملك السلام.

[١٧٣٥٥] (قوله: سواء نكح بعده أم لا) هو ما عليه الفتوى كما يأتي^(٤).

[١٧٣٥٦] (قوله: فيكفر بأكله أو شربه) مبني على ما فسر به في "البحر"^(٥) عبارة "النوازل"، وقد علمت ما فيه. والصواب أن يقول: فيكفر بيمينه أي: بفعله المحلوف عليه، كأقوال: إن دخلت الدار فكل جلاً علي حرام، ثم دخلها يلزمه كفارة اليمين؛ لأنها يمين منعقدة على عدم الدخول في المستقبل لا على عدم الأكل والشرب حتى لو أكل أو شرب قبل الدخول أو بعده لا يلزمه شيء.

[١٧٣٥٧] (قوله: ولو بالله على ماضي) لفظ ((بالله)) سبق قلّم، أي: ولو كانت يمينه

(قوله: فيلغو ويجعل يميناً إلخ) لعل الأولى التعبير ب: ((أو)) لا ب: ((والوا))، ثم رأيت نسخة الخط هكذا: ((فيلغو أو يصير يميناً إلخ)).

(١) في "ب" و"ط" و"ز": ((أو)).

(٢) في هذه المقولة.

(٣) "البرازية": كتاب الطلاق - الفصل الثاني في الكتابات ١٨٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) المقولة [١٧٣٥٨] قوله: ((ولو له امرأة وقتها إلخ)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣١٨/٤ - ٣١٩.

ولو لَه امرأة^(١) وقتَهَا فبانتُ بلا عِدَّةٍ.....

على ماضي، كما إذا قال: إِنْ كُنْتُ فَعَلْتُ كَذَا فَكُلُّ جُلٍّ عَلَيَّ حَرَامٌ وَكَانَ عَلِيماً بِأَنَّهُ فَعَلَهُ فَبَيِّنَا غَمُوسٌ إِنْ جُعِلَتْ بَيِّنَا بِاللَّهِ تَعَالَى، فَلَا تَلْزُمُهُ كُفَّارَةٌ، وَقَوْلُهُ: ((أَوْ لَعَوُ)) أَي: إِنْ جُعِلَتْ بَيِّنَا بِالطَّلَاقِ كَمَا قَالَ "النَّسْفِيُّ". وَظَاهِرُ مَا مَرَّ^(٢) عَنْ "الْظَّهَيْرِيِّ" مِنْ قَوْلِهِ: ((لَأَنَّهُ جُعِلَ بَيِّنَا بِالطَّلَاقِ)) اعْتِمَادُ الْأَوَّلِ وَهُوَ ظَاهِرٌ مَا قَدَّمْنَاهُ^(٣) أَيْضاً عَنْ "الْبَزْزَازِيِّ"، وَكَذَا مَا يَأْتِي^(٤) قَرِيباً، وَمَا قَرَّرْنَاهُ عَلِيمٌ أَنَّ مَا ذَكَرَهُ^(٥) "الشَّارِحُ" مِنْ قَوْلِهِ: ((فَغَمُوسٌ أَوْ لَعَوُ)) هُوَ حَاصِلُ مَا قَدَّمْنَاهُ^(٦) عَنْ "الْظَّهَيْرِيِّ" فَلَيْسَ فِي كَلَامِهِ خَلَلٌ سِوَى زِيَادَةِ لَفْظٍ ((بِاللَّهِ))، فَافْهَم.

(١٧٣٥٨) (قَوْلُهُ: وَلَوْ لَهُ امْرَأَةٌ وَقَتَهَا إِلَيْهِ) مُقَابِلُ قَوْلِ "المُصَنِّفِ": ((وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ))، قَالَ فِي "الْظَّهَيْرِيِّ"^(٧): ((وَإِنْ حَلَفَ بِهَذَا عَلَى أَمْرٍ فِي الْمُسْتَقْبَلِ فَفَعَلَ ذَلِكَ وَلَيْسَ لَهُ امْرَأَةٌ كَانَ عَلَيْهِ الْكُفَّارَةُ؛ لِأَنَّهُ تَحْرِيمُ الْحَلَالِ يَمِينٌ، وَإِنْ كَانَ لَهُ امْرَأَةٌ وَقَتَ الْيَمِينِ فَمَاتَتْ قَبْلَ الشَّرْطِ أَوْ بَانَتْ لَا إِلَى عِدَّةٍ ثُمَّ بَاشَرَ الشَّرْطَ لَا تَلْزُمُهُ الْكُفَّارَةُ؛ لِأَنَّهُ يَمِينُهُ انصَرَفَ إِلَى الطَّلَاقِ وَقَتَ وَجُودِهَا، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ وَقَتَ الْيَمِينِ ثُمَّ تَزَوَّجَ امْرَأَةً ثُمَّ بَاشَرَ الشَّرْطَ اخْتَلَفُوا فِيهِ، قَالَ الْفَقِيهُ "أَبُو جَعْفَرٍ": تَبَيَّنَ [٤/د/ب] الْمُتَزَوِّجَةُ، وَقَالَ غَيْرُهُ: لَا تَبَيَّنَ وَبِهِ أَخَذَ الْفَقِيهُ "أَبُو الْلَيْثِ"، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى؛ لِأَنَّهُ يَمِينُهُ جُعِلَ بَيِّنَا بِاللَّهِ تَعَالَى وَقَتَ وَجُودِهَا فَلَا يَكُونُ طَلَاقاً بَعْدَ ذَلِكَ)) اهـ. وَمِثْلُهُ فِي "الْحَانِيَّةِ"^(٨)، وَفِي عِبَارَةِ "الْبَزْزَازِيِّ" فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ خَلَلٌ تَبَيَّنَّا عَلَيْهِ^(٩) فِي بَابِ الْإِبْلَاءِ.

(قَوْلُهُ: أَمَي: إِنْ جُعِلَتْ بَيِّنَا بِالطَّلَاقِ إِلَيْهِ) أَي: أَوْلَمْ تُجْعَلْ بَيِّنَا بِهِ، بَلْ جُعِلَتْ بَيِّنَا بِاللَّهِ وَلَمْ يَعْلَمْ بِأَنَّهُ فَعَلَهُ، وَهَذَا هُوَ الْأَوَّلُ بِحَمَلِ كَلَامِ "الشَّارِحِ" عَلَيْهِ.

(١) فِي "و": ((وَلَوْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَةٌ)).

(٢) الْمَقُولَةُ [١٧٣٥٤] قَوْلُهُ: ((وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ إِلَيْهِ)).

(٣) فِي الْمَقُولَةِ الْآتِيَةِ.

(٤) ص ٣١٢ - "دُرّ".

(٥) الْمَقُولَةُ [١٧٣٥٤] قَوْلُهُ: ((وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ امْرَأَةٌ إِلَيْهِ)).

(٦) "الظَّهَيْرِيَّة": كِتَابُ الطَّلَاقِ - الْقِسْمُ الثَّالِثُ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي تَحْرِيمِ الْحَلَالِ ق ٩٨/٢.

(٧) "الْحَانِيَّة": كِتَابُ الطَّلَاقِ - فَصْلٌ فِي تَحْرِيمِ الْحَلَالِ ٥١٩/١ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٨) الْمَقُولَةُ [١٤٥٣٢] قَوْلُهُ: ((كَمَا لَوْ مَاتَتْ إِلَيْهِ)).

فَأَكَلَ فَلَا كَفَّارَةَ؛ لَانْصِرَافِهَا لِلطَّلَاقِ، وَقَدْ مَرَّ فِي الْإِيْلَاءِ. (وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا مُطْلَقًا أَوْ مُعَلَّقًا بِشَرْطٍ وَكَانَ مِنْ جَنْبِهِ وَاجِبٌ) أَي: فَرَضٌ.....

[١٧٣٥٩] (قَوْلُهُ: فَأَكَلَ) صَوَابُهُ: فَيَاثَرَ الشَّرْطَ، كَمَا فِي عِبَارَةِ "الظَّهْرِيَّة"^(١) وَغَيْرِهَا، وَذَلِكَ كَذْحُوقِ الدَّارِ مَثَلًا، وَلَا نَظَرَ فِيهِ لِلْأَكْلِ وَعَدَمِهِ كَمَا عَلِمَتْ. [١٧٣٦٠] (قَوْلُهُ: وَقَدْ مَرَّ فِي الْإِيْلَاءِ) مَا مَرَّ^(٢) هُنَاكَ فِيهِ خَلَلٌ تَابَعَ فِيهِ "الْبِرَازِيَّةُ" كَمَا أَوْضَحْنَاهُ^(٣) هُنَاكَ.

مطلب في أحكام النذر

[١٧٣٦١] (قَوْلُهُ: وَمَنْ نَذَرَ نَذْرًا مُطْلَقًا) أَي: غَيْرَ مُعَلَّقٍ بِشَرْطٍ، مِثْل: لِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ سَنَةً، "فَتَح"^(٤). وَأَفَادَ أَنَّهُ يَزِمُهُ وَلَوْ لَمْ يَقْصِدْهُ، كَمَا لَوْ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ كَلَامًا فَجَرَى عَلَى لِسَانِهِ النَّذْرُ؛ لِأَنَّ هَزْلَ النَّذْرِ كَالْجِدِّ كَالطَّلَاقِ، كَمَا فِي صِيَامِ "الْفَتْح"^(٥). وَكَمَا لَوْ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ: لِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ يَوْمَ فَجَرِي عَلَى لِسَانِهِ صَوْمٌ شَهْرٍ، كَمَا فِي صِيَامِ "الْبَحْرِ"^(٦) عَنْ "الْوَلَوَالِجِيَّة"^(٧). وَاعْلَمْ أَنَّ النَّذْرَ قُرْبَةٌ مَشْرُوعَةٌ، أَمَّا كَوْنُهُ قُرْبَةً فَلِمَا يُلَازِمُهُ مِنَ الْقُرْبِ، كَالصَّلَاةِ وَالصَّوْمِ وَالْحَجِّ وَالْعَتِقِ وَنَحْوِهَا، وَأَمَّا شَرْعِيَّتُهُ فَلِلْأَوَامِرِ الْوَارِدَةِ بِإِيفَائِهِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْإِحْتِيَارِ"^(٨). قُلْتُ: وَإِنَّمَا ذَكَرُوا النَّذَرَ فِي الْأَيْمَانِ لِمَا يَأْتِي^(٩): ((مِنْ أَنَّهُ لَوْ قَالَ: عَلَيَّ نَذْرٌ وَلَا يَتَّةٌ

٦٦/٣

(١) "الظَّهْرِيَّة": كِتَابُ الطَّلَاقِ - الْقِسْمُ الثَّلَاثُ - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ فِي تَحْرِيمِ الْحَلَالِ ق ٩٨/١.

(٢) الْمُتَوَلَّى [١٤٥٣٢] قَوْلُهُ: ((كَمَا لَوْ مَاتَتْ (إِلَخ)).

(٣) "الْفَتْح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلٌ فِي الْكَفَّارَةِ ٣٧٤/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٤) "الْفَتْح": كِتَابُ الصَّوْمِ - فَصْلٌ فِي مَا يُوْجِبُهُ عَلَى نَفْسِهِ ٣٠١/٢.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الصِّيَامِ - فَصْلٌ فِي النَّذْرِ ٣١٩/٢.

(٦) "الْوَلَوَالِجِيَّة": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلٌ مَا وَجِبَ بِالنَّذْرِ ق ٣٣/ب بِتَصْرِفٍ.

(٧) انْظُرْ "الْإِحْتِيَارَ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلٌ فِي النَّذْرِ ٧٦/٤.

(٨) ص ٣٣٦ - "دُر".

كما سيُصرَّحُ به تبعاً "للبحر" ^(١) و"الدرر" ^(٢) (وهو عبادة مقصودة).....

له لَرَمَهُ كَفَّارَةً)). ومَرَّ ^(٣) في آخر كتاب الصَّيَامِ: ((أَنَّهُ لَوْ نَذَرَ صَوْمًا، فَإِنْ لَمْ يَتَرَ شَيْئًا، أَوْ نَوَى النَّذْرَ فَقَطْ، أَوْ نَوَى النَّذْرَ وَأَنْ لَا يَكُونَ يَعِينًا كَانَ نَذْرًا فَقَطْ، وَإِنْ نَوَى الْيَمِينَ وَأَنْ لَا يَكُونَ نَذْرًا كَانَ يَعِينًا وَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ إِنْ أَفْطَرَ، وَإِنْ نَوَاهُمَا، أَوْ نَوَى الْيَمِينَ كَانَ نَذْرًا وَيَعِينًا حَتَّى لَوْ أَفْطَرَ قَضَى وَكَفَّرَ))، ومَرَّ ^(٤) هناك الكلامُ فيه.

[١٧٣٦٢] (قوله: كما سيُصرَّحُ به ^(٥)) أي: "المُصَنَّفُ قَرِيبًا، وَيَأْتِي ^(٦) الكلامُ عليه إِنْ شَاءَ اللَّهُ تعالى، ط" ^(٧).)

[١٧٣٦٣] (قوله: وهو عبادة مقصودة) الضَّمِيرُ راجِعٌ لِلنَّذْرِ. مَعْنَى الْمُنْذُورِ لَا لِلوَاجِبِ خِلَافًا لِمَا فِي "البحر" ^(٨)، قَالَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٩): ((تَمَّا هُوَ طَاعَةٌ مَقْصُودَةٌ لِنَفْسِهَا وَمِنْ جَنْسِهَا وَاجِبٌ إِلَيْهَا)). وَفِي "الْبَدَائِعِ" ^(١٠): ((وَمِنْ شُرُوطِهِ: أَنْ يَكُونَ قُرْبَةً مَقْصُودَةً فَلَا يَصِحُّ النَّذْرُ بِعِبَادَةِ الْمَرِيضِ وَتَشْيِيعِ الْجَنَازَةِ وَالْوُضُوءِ وَالِاغْتِسَالِ وَدُخُولِ الْمَسْجِدِ وَمَسِّ الْمُصْحَفِ وَالْأَذَانِ وَبِنَاءِ الرِّبَاطَاتِ وَالْمَسَاجِدِ وَغَيْرِ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَتْ قُرْبًا إِلَّا أَنَّهَُا غَيْرُ مَقْصُودَةٍ)) اهـ فَهَذَا صَرِيحٌ فِي أَنَّ الشَّرْطَ كَوْنُ الْمُنْذُورِ نَفْسِهِ عِبَادَةً مَقْصُودَةً لَا مَا كَانَ مِنْ جَنْسِهِ، وَلِذَا صَحَّحُوا النَّذْرَ بِالْوَقْفِ؛ لِأَنَّ مِنْ جَنْسِهِ وَاجِبًا وَهُوَ بِنَاءُ مَسْجِدٍ

(١) "البحر": كتاب الإيمان ٣٢٢/٤.

(٢) "الدرر والغرر": كتاب الإيمان ٤٣/٢.

(٣) ٣٩٣-٣٩٢/٦ "در".

(٤) المَقُولَةُ [٩٣٨٦] قوله: ((عَمَلًا بَعِيدًا بِمَحَازٍ)).

(٥) ص ٣١٧ - "در".

(٦) ط: "كتاب الإيمان ٣٣٨/٢".

(٧) "البحر": كتاب الإيمان ٣٢١/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الإيمان - فصل في الكفارة ٣٧٤/٤.

(٩) "البدائع": كتاب النذر - فصل: وأما حكمُ النذر ٨٢/٥.

حَرَاجَ الوُضُوءِ وَتَكْفِيْنُ الْمَكْتَبِ (وَوُجِدَ الشَّرْطُ) الْمَعْلُوقُ بِهِ (لَزِمَ النَّاذِرُ).....

لِلْمُسْلِمِينَ كَمَا يَأْتِي^(١)، مَعَ أَنَّكَ عَلِمْتَ [٥٤ق/٤] أَنَّ بِنَاءَ الْمَسَاجِدِ غَيْرُ مَقْصُودٍ لِنَازِرِهِ.

(١٧٣٦٤) (قَوْلُهُ: حَرَاجَ الْوُضُوءِ) لِأَنَّهُ عِبَادَةٌ لَيْسَتْ مَقْصُودَةً لِنَازِرِهَا وَإِنَّمَا هُوَ شَرْطٌ لِعِبَادَةِ مَقْصُودَةٍ وَهِيَ الصَّلَاةُ، "ط"^(٢) عَنْ "الْمَنْحِ"^(٣).

(١٧٣٦٥) (قَوْلُهُ: وَتَكْفِيْنُ الْمَكْتَبِ) لِأَنَّهُ لَيْسَ عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ بَلْ هُوَ لِأَجْلِ صِحَّةِ الصَّلَاةِ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ سِتْرَهُ شَرْطٌ صِحَّتِهَا، "ط"^(٤).

(١٧٣٦٦) (قَوْلُهُ: وَوُجِدَ الشَّرْطُ) مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((وَكَانَ مِنْ جَنْبِهِ عِبَادَةٌ)) وَهَذَا إِنْ كَانَ مُعْلَقًا بِشَرْطٍ وَإِلَّا لَزِمَ فِي الْحَالِ، وَالْمُرَادُ الشَّرْطُ الَّذِي يُرِيدُ كَوْنُهُ كَمَا يَأْتِي^(٥) تَصْحِيحُهُ.

(١٧٣٦٧) (قَوْلُهُ: لَزِمَ النَّاذِرُ) أَي: لَزِمَهُ الْوَفَاءُ بِهِ، وَالْمُرَادُ أَنَّهُ يَلْزِمُهُ الْوَفَاءُ بِأَصْلِ الْقَرِيبَةِ الَّتِي التَّرْتَمَا لَا بِكُلِّ وَصَفٍ التَّرْتَمُهُ؛ لِأَنَّهُ لَوْ عَيَّنَ دِرْهَمًا أَوْ قَسِيرًا أَوْ مَكَانًا لِلتَّصَدُّقِ أَوْ لِلصَّلَاةِ فَالتَّعْيِينُ لَيْسَ بِالْإِزْمِ، "بَحْر"^(٦). وَتَحْقِيقُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٧).

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ لَيْسَ عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ إِنْ نَازَعَ "الرَّحْمَتِي" فِي خُرُوجِ التَّكْفِيْنِ بِقَوْلِهِ: ((عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ))، فَإِنَّهُ فَرَضَ كِفَايَةً، وَالْقَائِمُ بِهِ مَوْدُ لِفَرْضِ الْكِفَايَةِ، وَقَالَ: يُمْكِنُ إِعْرَاجُهُ بِقَوْلِهِمْ: أَنَّ لَا يَكُونُ وَاجِبًا قَبْلَ الْإِجَابِ. اهـ "سُنْدِي".

(١) المَقُولَةُ [٢١٢٦٢] قَوْلُهُ: ((فَيَتَصَدَّقُ بِهَا أَوْ بِمَعْنَاهَا)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٣٨/٢ بِتَصْرِفٍ.

(٣) هَذَا الْمَوْضِعُ غَيْرُ مَقْرُوءٍ فِي مَخْطُوطَةِ "الْمَنْحِ" الَّتِي بِيَدِنَا.

(٤) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٣٨/٢.

(٥) المَقُولَةُ [١٧٣٩١] قَوْلُهُ: ((ثُمَّ إِنْ أَعْلَقَ [بِخ])).

(٦) "الْبَحْر": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٣٢١/٤.

(٧) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الْكُفَّارَةِ ٣٧٥-٣٧٤/٤.

لحديث: «مَنْ نَذَرَ وَسَمَّى فَعَلِيهِ الْوَفَاءُ بِمَا سَمَّى»^(١))). (كصوم وصلاة وصدقة) ووقف (واعتكاف) واعتاق رقية وحب ولو ماشياً، فإنها عبادات مقصودة ومن جنسها واجب؛

١٧٣٦٨١ (قوله: لحديث^(٢) (الخ) قال في "الفتح"^(٣): «هو حديث غريب إلا أنه مستغنى عنه، ففي لزوم المنذور الكتاب والسنة والإجماع، قال تعالى: ﴿وَلْيُؤْمَرُوا تَتَذَكَّرَهُمْ﴾ [الحج - ٢٩]، وصرح "المصنف" أي: صاحب "الهداية"^(٤) في كتاب الصوم: بأنه واجب للآية، وتقدم الاعتراض: بأنها توجب الافتراض للقطعية، والجواب: بأنها مؤولة؛ إذ خص منها النذر بالمعصية

(قول "الشارح": ووقف) صحة النذر بالوقف من جهة أنه تصدق بالمنفعة، فإنه عبادة مقصودة.

(١) قال ابن حجر في "الدراية" ص ٩٢: لم أحده، تبعاً لقول الزيلعي في "نصب الراية" ٣/٣٠٠ غريب، وفي حاسوب النذر أحداث، وذكر حديث ابن عباس: ((فذين الله أحق أن يقضى))، وحديث عمر: أنه نذر اعتكاف ليلة في الجاهلية فقال له النبي ﷺ: ((أوف بنذرك))، وحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وعبد الله بن بريدة عن أبيه أن امرأة نذرت أن تضرب فوق رأسه بالذف فقال لها النبي ﷺ: ((أوفي بنذرك))، وحديث عائشة مرفوعاً: ((من نذر أن يطع الله فيقطع، ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه)). وستقتصر على حديث عائشة لأنه أقرب إلى حديثنا، إلا أن في حديث عائشة التفريق بين الطاعة والمعصية.

أخرجه مالك ٤٨٦/٢، وأحمد ٣٦/٦، والبخاري (٦٦٩٦) في الأيمان والنذور - النذر في الطاعة، و(٦٧٠٠) النذر فيما لا يملك، وأبو داود (٣٢٨٩) في الأيمان والنذور - النذر في المعصية، والترمذي (١٥٢٦) في الأيمان والنذور - من نذر أن يطع الله، والسنائي ١٧/٧ في الأيمان والنذور - النذر في الطاعة - والنذر في المعصية، وابن ماجه (٢١٢٦) في الكفارات - النذر في المعصية، والبيهقي في "الكبرى" ٢٣١/٩ في الجزية - باب لا يوفي من العهود بما يكون بمعصية، وغيرهم من طريق مالك، عن طلحة بن عبد الملك، عن القاسم، عن عائشة مرفوعاً، به. ورواه الأوزاعي ويحيى بن أبي كثير عن محمد بن أبان عن القاسم، به. ذكره البخاري في "تاريخه" ٣٣/١-٣٤، وأخرجه الطحاوي في "شرح المعاني" ١٣٣/٣، وأبو يعلى (٤٨٦٣) وابن حبان في "صحيحه" (٤٣٩٠)، وعزاه في "الفتح" ٧٠٨/١١ إلى البرار. ورواه عثمان بن عمر، عن علي بن المبارك، عن أيوب ويحيى، عن القاسم، به، ذكره البخاري في "التاريخ" ٣٤/١١. وأخرجه ابن حبان في "صحيحه" (٤٣٨٨). ورواه وكيع عن علي، عن يحيى فقط دون أيوب، أخرجه أحمد ٢٠٨/٦.

وأخرجه الطحاوي في "بيان المشكل" (١٥١٤) من طريق عبد الرحمن بن مَحْبَر، عن القاسم، به.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤.

(٣) "الهداية": كتاب الصوم ١١٨/١.

لوجوب العتق في الكفارة، والمشي للحج على القادر من أهل مكة، والقعدة الأخيرة في الصلاة، وهي بُتُّ كالاعتكاف.....

وما ليس من جنسه واجب، فلم تكن قطعة الدلالة. ومن قال من المتأخرين بافتراضه استدلل بالإجماع على وجوب الإيفاء به)) اهـ ملخصاً. وفي "الشربلالية"^(١) عن "البرهان": ((أنه - أي: الافتراض - هو الأظهر)).

[١٧٣٦٩] (قوله: لوجوب العتق) ترك ذكر الواجب من الصلاة والصوم والصدقة لظهوره، "ط"^(٢).

[١٧٣٧٠] (قوله: والمشي للحج) المراد: الحج ماشياً وإلا فالمشي ليس عبادة مقصودة، اهـ "ح"^(٣). وفيه: ((أن المشروط كونه عبادة مقصودة هو المنذور لا ما كان من جنسه))، كما قدّمناه^(٤). وسيأتي^(٥) في باب التيمن في البيع: ((أنه لو قال: عليّ المشي إلى بيت الله أو الكعبة يلزمه حج أو عمره))، وسنذكر^(٦) أن هذا استحسان، والقياس: أن لا يجب به شيء لأنه ليس بقرية، تأمل.

[١٧٣٧١] (قوله: والقعدة الأخيرة إلخ) كذا ذكره في اعتكاف "البحر"^(٧)، وأورد عليه: أن التشبيه إن كان في خصوص القعدة فهو غير لازم في الاعتكاف؛ لحواز الوقوف في مدته،

(قوله: أنه - أي: الافتراض - هو الأظهر) الدلائل إما تفيد الوجوب، تأمل.

(قوله: وفيه: أن المشروط كونه عبادة إلخ) التأويل الذي قاله "ح" لا بد منه لصحة النذر، ولا يرد أن المشي ليس عبادة مقصودة؛ لأن المدار على كون الأصل كذلك، لا التبع.

(١) "الشربلالية": كتاب الأيمان ٤٣/٢ بتصرف. (هامش "الدور والغرور").

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٨/٢.

(٣) لم نعر على المسألة في مظانها من مخطوطة "ح" التي بين أيدينا.

(٤) المقولة [١٧٣٦٣] قوله: ((وهو عبادة مقصودة)).

(٥) المقولة [١٨١١٧] قوله: ((ويجب حج أو عمره ماشياً إلخ)).

(٦) النقل ليس في اعتكاف "البحر"، انظر "البحر": كتاب الصوم - فصل: ومن نذر صوم يوم النحر أنظر ٣١٧/٢.

ووقفُ مسجدٍ للمسلمين واجبٌ على الإمام من بيتِ المال، وإلا فعلى المسلمين،
"فتح"^(١). (ولم يلزم) الناذر.....

وإن كان في مطلقِ الكِنُونةِ فلمْ حصَّ التشبيهَ بالقعدةِ مع أنَّ الرُّكُوعَ كذلك؟! والجوابُ: اختيارُ
الأوَّلِ، والغالبُ [٤/٥٤٤ب] في الاعتكافِ القُعودُ. وذكرَ في اعتكافِ "المعراج": ((قلنا: بل من
جنسِهِ واجبٌ لله تعالى وهو اللَّبْثُ بِعَرَفَةٍ وهو الوُقُوفُ، والنَّذْرُ بالشَّيءِ إنما يصحُّ إذا كان من
جنسِهِ واجبٌ أو مُشْتَبِهاً^(٢) على الواجب، وهذا كذلك؛ لأنَّ الاعتكافَ يَشْتَمِلُ على الصَّومِ،
ومن جنسِ الصَّومِ واجبٌ وإنْ لم يكنْ من جنسِ اللَّبْثِ واجباً)). وتعبُّهُ في "الفتح"^(٣) في بابِ
اليمينِ في الحجِّ والصَّومِ: ((بأنَّ وُجُوبَ الصَّومِ فرغٌ وُجُوبِ الاعتكافِ بالنَّذر، والكلامُ الآنَ في
صِحَّةِ وُجُوبِ النَّبِيعِ فكيفْ يُستدلُّ على لزومِهِ بلزومِهِ، ولزومُ الشَّرْطِ فرغٌ لزومِ المشروطِ؟ ثمَّ
قد يُقالُ: تحقُّقُ الإجماعِ على لزومِ الاعتكافِ بالنَّذرِ مُوجبٌ إهدارِ اشتراطِ وُجُوبِ واجبٍ من
جنسِهِ)). اهـ. أي: فهو خارجٌ عن الأصلِ.

(١٧٣٧٢) (قوله: ووقفُ مسجدٍ أي: في كُلِّ بَلَدَةٍ على الظَّاهرِ، "ط"^(٤)).

(١٧٣٧٣) (قوله: وإلا أي: وإنْ لم يفعلِ الإمامُ فعلى المسلمين).

(قوله: وذكرَ في اعتكافِ "المعراج": قلنا: بل من جنسِهِ واجبٌ لله إلخ) يُقالُ: إنَّ كُلاًّ من القعدةِ
والكِنُونةِ في عرفةٍ ليسَ فيه لبثٌ في المسجدِ الذي هو معنى الاعتكافِ وإنْ وُجِدَ فيه مطلقُ لبثٍ، وهو غيرُ كافٍ
لوجودِ الواجبِ من جنسِ المنذورِ، فلنا كانَ لزومُ نذرِ الاعتكافِ بالإجماعِ، إلا أنْ يُقالَ: إنَّ المدارَّ على الكِنُونةِ
المطلقةِ بدونِ نظرٍ لشخصيها، تأمَّل.

(قوله: والنَّذْرُ بالشَّيءِ إنما يصحُّ إلخ) لعلَّ أصلَ العبارةِ ((أو النذر)) بـ: ((أو)) لا ((الواو)).

(١) ((فتح)) ليست في "ب" و"ط"، والمسألة موجودةٌ فيه، انظر "الفتح": كتاب الوقف ٤/٥٢٣.

(٢) في "الأصل" و"٣": ((مشتمل)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥١.

(٤) "ط": كتاب الأيمان ٣/٣٣٩.

(ما ليسَ مِنْ جنسِهِ فرضٌ، كعبادةٍ مريضٍ وتشيعٍ جنازةٍ ودخولٍ مسجدٍ) ولو مسجدَ الرسولِ ﷺ أو الأقصى؛ لأنه ليسَ مِنْ جنسِها فرضٌ مقصودٌ، وهذا هو الضابطُ كما في "الدرر" ^(١). وفي "البحر" ^(٢): شرائطُهُ خمسٌ ^(٣)،

[١٧٣٧٤] (قوله: ما ليسَ مِنْ جنسِهِ فرضٌ) هذا هو الذي وَعَدَ بِذِكْرِهِ، قال "المصنف" في "شرحِهِ" ^(٤): ((وهذا يثبتُ أنَّ المرادَ بالواجبِ في قولهم: ((من جنسِهِ واجبٌ)) الفرضُ، وبه صرَّحَ شيخنا في "بحرِهِ" ^(٥)))، ويأتي ^(٦) تمامُ الكلامِ عليه.

[١٧٣٧٥] (قوله: كعبادةٍ مريضٍ إلخ) هذا يُفيدُ أنَّ مرادَهُم بالفرضِ هنا: فرضُ العيْنِ دونَ ما يَشْمَلُ فرضَ الكفايةِ، اهـ "ح" ^(٧). أي: فإنَّ هذه فرضٌ كفايةٌ، كما في "مقدمة أبي الليث"، فافهم. وقدمنا ^(٨) عن "البدائع" خروجَ هذه المذكوراتِ بقوله: ((عبادةٌ مقصودةٌ))، عني أنَّه يَرِدُ عليه دخولُ المسجدِ للطوافِ ولصلاةِ الجمعةِ إذا كان الإمامُ فيه، فإنَّ الدخولَ حينئذٍ فرضٌ لَكِنَّهُ ليسَ مقصوداً لِنَتائِهِ، وكلنا عبادةٌ الواثقتينِ إذا احتاجاَ إليه؛ لأنَّ برَهُما فرضٌ. وقدمنا ^(٩): ((أنَّ المشروطَ كونهُ عبادةً مقصودةً هو المنذورُ)).

[١٧٣٧٦] (قوله: ولو مسجدَ الرسولِ ﷺ) الأولى ذِكرُ مسجدٍ مَكَّةَ؛ لأنه المتوَهَّمُ، "ط" ^(١٠).

[١٧٣٧٧] (قوله: وهذا هو الضابطُ) الإشارةُ إلى ما ذَكَرَهُ مِن أنَّ ما ليسَ مِنْ جنسِهِ فرضٌ

٦٧/٣

(١) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢١/٤ بتصرف.

(٣) في "د": ((لحمسة)).

(٤) هذا الموضع غير مقروء في مخطوطة "المنح" التي بين أيدينا.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤ بتصرف يسير.

(٦) المقولة [١٧٣٩٨] قوله: ((لأن الذبح ليس من جنسه فرض إلخ)).

(٧) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٥/ب.

(٨) المقولة [١٧٣٦٣] قوله: ((وهو عبادة مقصودة)).

(٩) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢.

فَرَادَ: أَنْ لَا يَكُونَ مَعْصِيَةً لِّذَاتِهِ، فَصَحَّ نَذْرُ صَوْمِ يَوْمِ النَحْرِ؛.....

لَا يَلْزَمُ، وَعِبَارَةُ "النَّذْرُ" ^(١): ((الْمَنْتَوَرُ إِذَا كَانَ لَهُ أَصْلٌ فِي الْفُرُوضِ لَزِمَ النَّاذِرُ، كَالصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ وَالصَّلَاقَةِ وَالْإِعْتِكَافِ، وَمَا لَا أَصْلَ لَهُ فِي الْفُرُوضِ فَلَا يَلْزَمُ النَّاذِرُ، كَعِبَادَةِ الْمَرِيضِ وَتَشْيِيعِ الْجَنَازَةِ وَدُخُولِ الْمَسْجِدِ وَبِنَاءِ الْقَنْطَرَةِ وَالرَّيَاطِ وَالسَّقَايَةَ وَغَوِيهَا، هَذَا هُوَ الْأَصْلُ الْكُلِّيُّ)).

(١٧٣٧٨) (قَوْلُهُ: فَرَادَ) أَي: عَلَى الشَّرْطَيْنِ الْمَآرِئَيْنِ ^(٢) فِي الْمَنْعِ.

(١٧٣٧٩) (قَوْلُهُ: أَنْ لَا يَكُونَ مَعْصِيَةً لِّذَاتِهِ) [٤/٤٤٤ د/ب] قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٣): ((وَأَمَّا كَوْنُ الْمَنْتَوَرِ مَعْصِيَةً يَمْنَعُ انْعِقَادَ النَّذْرِ فَيَجِبُ أَنْ يَكُونَ مَعْنَاهُ إِذَا كَانَ حَرَامًا لِعَيْنِهِ، أَوْ لَيْسَ فِيهِ جِهَةٌ قُرْبَى فَإِنَّ الْمَذْهَبَ أَنَّ نَذْرَ صَوْمِ يَوْمِ الْعِيدِ يَتَعَيَّدُ وَيَجِبُ الْوَفَاءُ بِصَوْمِ يَوْمٍ غَيْرِهِ، وَلَوْ صَامَهُ خَرَجَ عَنْ (الْمُهْنَةِ))، ثُمَّ قَالَ ^(٤) بَعْدَ ذَلِكَ: ((قَالَ "الطَّحَاوِيُّ" ^(٥)): إِذَا أَضَافَ النَّذْرَ إِلَى الْمَعَاصِي ك: لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَقْتُلَ فُلَانًا كَانَ يَمِينًا وَلَزِمَتْهُ الْكَفَّارَةُ بِالْحِنْثِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَحَاصِلُهُ: أَنَّ الشَّرْطَ كَوْنُهُ عِبَادَةً فَيُعْلَمُ مِنْهُ أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَعْصِيَةً لَمْ يَصَحَّ فَهَذَا لَيْسَ شَرْطًا خَارِجًا عَمَّا مَرَّ ^(٦)، لَكِنْ صَرَّحَ بِهِ مُسْتَقِلًّا لِيَبَيَّنَ أَنَّ مَا كَانَ فِيهِ جِهَةٌ الْعِبَادَةِ يَصَحُّ النَّذْرُ بِهِ؛ لِمَا مَرَّ ^(٧)، مِنْ أَنَّهُ يَلْزَمُ الْوَفَاءُ بِالنَّذْرِ مِنْ حَيْثُ هُوَ قُرْبَى لَا بِكُلِّ وَصْفٍ لَتَزِمُهُ بِهِ، فَصَحَّ التَّرَامُ لِلصَّوْمِ مِنْ حَيْثُ هُوَ صَوْمٌ مَعَ إِنْغَاءِ كَوْنِهِ فِي يَوْمِ الْعِيدِ، وَلِذَا قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٨): ((إِنْ قُلْتُ: مِنْ شُرُوطِ النَّذْرِ كَوْنُهُ بَعِيرٍ مَعْصِيَةٍ فَكَيْفَ قَالَ "أَبُو يُوسُفَ": إِذَا نَذَرَ رَكْعَتَيْنِ بِلَا وُضْوءٍ يَصَحُّ نَذْرُهُ

(١) "الدرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(٢) ص ٣١٤-٣١٥ "در".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٤/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤.

(٥) انظر "مختصر الطحاوي": كتاب الكفارات والنذور والأيمان ص ٣١٦ - بتصرف.

(٦) ص ٣١ - "در".

(٧) المقولة [١٧٣٦٧] قَوْلُهُ: ((لَزِمَ النَّاذِرُ))

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤.

لأنه لغيره، وأن لا يكون واجباً عليه قبل النذر، فلو نذر حجة الإسلام لم يلزمه شيء غيرهما، وأن لا يكون ما التزمه أكثر مما يملكه أو يملكاً لغيره، فلو نذر التصديق بالفر ولا يملك إلا مائة.....

خلافاً لـ "محمداً"، فالجواب: أن "أبا يوسف" صححه بوضوء لأنه حين نذر ركعتين لزمناه بوضوء؛ لأن التزم المشروط التزام الشرط، فقولُه بعده: ((بغير وضوء)) لغو لا يؤثر. ونظيره: إذا نذرهما بلا قراءة ألزمناه ركعتين بقراءة، أو نذر أن يصلي ركعة واحدة ألزمناه ركعتين أو ثلاثاً ألزمناه بأربع)) اهـ، وتأمله فيه.

(١٧٣٨٠) (قوله: لأنه لغيره) أي: لأن كونه معصية لغيره وهو الإعراض عن ضيافة الحق تعالى. (١٧٣٨١) (قوله: وأن لا يكون واجباً عليه قبل النذر) في أضحية "البدائع" ^(١): ((لو نذر أن يضحي شاة وذلك في أيام النحر وهو مؤسّر فعليه أن يضحي بشاتين عندنا، شاة للنذر وشاة بإيجاب الشرع ابتداءً إلا إذا عني به الإخبار عن الواجب عليه فلا يلزمه إلا واحدة، ولو قبل أيام النحر لزمه شاتان بلا خلاف؛ لأن الصيغة لا تحتمل الإخبار عن الواجب؛ إذ لا وجوب قبل الوقت، وكذا لو كان معسراً ثم أيسر في أيام النحر لزمه شاتان)) اهـ.

والحاصل: أن نذر الأضحية صحيح لكنه ينصرف إلى شاة أخرى غير الواجبة عليه ابتداءً بإيجاب الشرع إلا إذا قصد الإخبار عن الواجب عليه، وكان في أيامها. ومثله ما لو نذر الحج؛ لأن الأضحية والحج قد يكونان غير واجبين بخلاف حجة الإسلام فإنها نفس الواجب عليه؛ لأنها اسم لفريضة العمر، كصوم رمضان وصلاة الظهر فلا يصح النذر بها، بخلاف ما قد يكون تطوعاً [٤/٥٥٥ ب] وواجباً، كالصلاة والصوم كما سنحققه ^(٢) في الأضحية إن شاء الله تعالى.

(١٧٣٨٢) (قوله: أو يملكاً لغيره) فإن قيل: إن النذر به معصية فيعني عنه ما مر ^(٣)

(١) "البدائع": كتاب التضيعة ٦٣/٥ بتصرف.

(٢) المقولة [٣٢٦٠٠] قوله: ((ناظر لمعية)).

(٣) ص ٣٢١ - "در".

لزمه المائة فقط، "خلاصة"^(١). انتهى.

قلت: ويزاد ما في "زواهر الجواهر": وأن لا يكون.....

قلنا: إنه ليس معصية لذاته وإنما هو لحق الغير، أفاده في "البحر"، لكنه خارج بكونه لا يملكه فيشمل الزائد على ما يملكه وما لا يملك له فيه أصلاً كهذا، وفي "البحر"^(٢) عن "الخلاصة"^(٣): ((لو قال: لله علي أن أهدي هذه الشاة وهي ملك الغير لا يصح النذر، بخلاف قوله: لأهدين، ولو نوى اليمين كان يميناً)) اهـ. قال في "النهر"^(٤): ((والفرق بين التأكيد وعدمه مما لا أثر له يظهر في صحة النذر وعدمه، ثم على الصحة هل تلزمه قيمتها أو يتوقف الحال إلى ملكها؟ محل تردّد)) اهـ.

قلت: الظاهر: الثاني؛ لأن الهدى اسم لما يهدى إلى الحرم، فإذا صح نذره توقف إلى ملكها ليتمكن إبدالها، تأمل. ويظهر لي أن قوله: لأهدين يمين لا نذر. وقوله: ((ولو نوى اليمين كان يميناً)) راجع إلى المسألة الأولى، فإن تم هذا اتضح الفرق، فتأمل. [١٧٣٨٣] (قوله: لزمه المائة فقط) سيذكر^(٥) "الشارح" وجهه.

[١٧٣٨٤] (قوله: قلت: ويزاد إلخ) ذكر هذا الشرط صاحب "البحر"^(٦) في باب الاعتكاف،

(قوله: فإن تم هذا اتضح الفرق) لا يتم؛ فإنه في غاية البعد من عبارته، فإن القصد منها إثبات المعالفة بين صورتين، في أن الأولى لا يصح النذر فيها بخلاف الثانية، مع كون الشاة ليست في ملكيه فيها، وعلى ما ظهر له يكون التقدير في الجملة الثانية: والله لأهدين هذه الشاة.

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون يمناً وفيما لا يكون - الجنس الثالث في النذر ق ١١٢/ب يتصرف، وعبارة "الخلاصة" هي: ((لو ألزم بالنذر أكثر مما يملكه لزمه ما يملك هو المحتار)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢١/٤.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني فيما يكون يمناً وفيما لا يكون - الجنس الثالث في النذر ق ١١٢/ب.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/ب.

(٥) ص ٣٣٦-٣٣٧ - "در".

(٦) هذا الشرط ليس في اعتكاف "البحر"، انظر "البحر": كتاب الصوم - فصل: ومن نذر صوم يوم النحر انظر وقضى ٣١٧/٢.

مستحيل الكون، فلو نذر صوم أمس أو اعتكافه لم يصح نذرُهُ. وفي "القنية": "نذر التصدق على الأغنياء لم يصح مالم ينو أبناء السبيل،....."

وعزَّ الفروع المذكور إلى "الوَلَوُ الحية"^(١)، قال "ط"^(٢): ((وبه صارت الشروط سبعة، ما في المتن وهذه الخمسة، لكنَّ اشتراط أنَّ لا يكون أكثر مما يملك، وأنَّ لا يكون منك الغير خاص^(٣) ببعض صور النذر)).

[١٧٣٨٥] (قوله: مُسْتَحِيلُ الْكَوْنِ) يَشْمَلُ الاستحالة الشرعية لِمَا في "الاختيار"^(٤): ((لو نذرت صوم أيام حيضها، أو قالت: لله عليَّ أن أصوم غداً فحاضت فهو باطل عند "محمَّد" و"زفر"؛ لأنها أضافت الصوم إلى وقت لا يتصور فيه، وقال "أبو يوسف": تقضي في المسألة الثانية؛ لأنَّ الإيجاب صدر صحيحاً في حال لا يُنافي الصوم، ولا إضافة إلى زمان يُنافيه؛ إذ الصوم يُتصور فيه، والعجز بعارض مُحْتَمِل كالمريض فتقضيهِ، كما إذا نذرت صوم شهر يلزمها قضاء أيام حيضها؛ لأنَّه يجوز خلو الشهر عن الحيض فيصح الإيجاب)) وتماه فيه.

[١٧٣٨٦] (قوله: وفي "القنية"^(٥) إلخ) عبارتها - كما في "البحر"^(٦) - : ((نذر أن يتصدق بدينار على الأغنياء يُبغى أن لا يصح، قلت: ويتبغى أن يصح إذا نوى أبناء السبيل لأنهم محلُّ الرِّكاة)) اهـ. قلت: ولعلَّ وجهَ عدمِ الصَّحَّةِ في الأوَّلِ عدمُ كونها قربةً، أو مُستحيلةُ الكون^(٧) لعدمِ

(قوله: قلت: ولعلَّ وجهَ عدمِ الصَّحَّةِ) قلت: بل نذرُهُ - أن يتصدق بدينار - صحيح، وقوله: بعده: ((على الأغنياء)) رجوعٌ فلا يصحُّ، نظير ما لو نذر ركعتين بلا طهارة، "مقدسي".

(١) "الوَلَوُ الحية": كتاب الصوم - الفصل الرابع في الاعتكاف وصدقة الفطر ق ٣٥/ب.

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢ بتصرف.

(٣) في "٣": ((خاصاً))، وهو تصحيف.

(٤) "الاختيار": كتاب الأيمان - فصل في النذر ٧٧/٤.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان - باب في النذور ق ٥٩/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٧) قوله: ((أو مستحيلة الكون)) الأوَّلُ أن يقول: أو كونها مستحيلةً إلخ بالمعطف على قوله: ((عدم))، بدليل قوله: ((لعدم تحقيقها إلخ))، وإلا فظاهر عبارته أنَّ الاستحالة منفيةٌ، وهو لا يظهر فتدبر. اهـ مصححه.

ولو نذرَ التسيّحاتِ دُبْرَ الصلاةِ لم يلزمه،^(١) ولو نذرَ أن يصليَ على النبي ﷺ كُلَّ يومٍ كذا.....

تَحَقُّقُهَا؛ لِأَنَّهَا لِلْغَنِيِّ هَبَةٌ، كَمَا أَنَّ الْهَبَةَ لِلْفَقِيرِ صَدَقَةٌ.

(١٧٣٨٧) (قوله): ولو نذرَ التَّسيّحاتِ [١/٥٦٤ق/٤] لعلَّ مُرَادَهُ التَّسْبِيحُ وَالتَّحْمِيدُ وَالتَّكْبِيرُ ثَلَاثًا وَثَلَاثِينَ فِي كُلِّ، وَأُطْلِقَ عَلَى الْجَمِيعِ تَسْبِيحًا تَغْلِيْبًا لَكَوْنِهِ سَابِقًا، وَفِيهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَيْسَ مِنْ جَنْسِهَا وَاجِبٌ وَلَا فَرْضٌ، وَفِيهِ: أَنَّ تَكْبِيرَ الشَّرِيقِ وَاجِبٌ عَلَى الْمُفْتَنِيِّ بِهِ، وَكَذَا تَكْبِيرَةُ الْإِحْرَامِ وَتَكْبِيرَاتُ الْعِيدَيْنِ فَيَنْبَغِي صَحَّةُ النَّذْرِ بِهِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْوَاجِبِ هُوَ الْمُصْطَلَحُ، "ط"^(٢).

قُلْتُ: لَكِنْ مَا ذَكَرَهُ "الشَّارَحُ" لَيْسَ عِبَارَةً "الْقُنْيَةِ"، وَعِبَارَتُهَا^(٣) - كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤) -: ((ولو نذرَ أن يقولَ دُعَاءَ كَذَا فِي دُبْرِ كُلِّ صَلَاةٍ عَشْرَ مَرَّاتٍ لَمْ يَصَحَّ)).

(١٧٣٨٨) (قوله): لَمْ يَلْزَمْهُ) وَكَذَا لَوْ نَذَرَ قِرَاءَةَ الْقُرْآنِ، وَعَلَّلَهُ "الْقُهِسْتَانِي"^(٥) فِي بَابِ الْأَعْتِكَافِ: ((بِأَنَّهَا لِلصَّلَاةِ))، وَفِي "الْحَانَةِ"^(٦): ((وَلَوْ قَالَ: عَلَيَّ الطَّوْفُ بِالْبَيْتِ أَوْ السَّعْيُ بَيْنَ الصُّغَا وَالْمَرُوءِ، أَوْ: عَلَيَّ أَنْ أَقْرَأَ الْقُرْآنَ إِنْ فَعَلْتُ كَذَا لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ)) اهـ.

(قوله): أَوْ: عَلَيَّ أَنْ أَقْرَأَ الْقُرْآنَ إِنْ فَعَلْتُ كَذَا لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ) لَعَلَّ وَجْهَهُ: أَنَّ هَذِهِ الْأَشْيَاءَ إِنْ كَانَتْ عِبَادَةً إِلَّا أَنَّهُا لَيْسَتْ مَقْصُودَةً، فَإِنَّ الْقَصْدَ بِالطَّوْفِ تَعْظِيمُ الْكَعْبَةِ، وَبِالْقِرَاءَةِ التَّدَبُّرُ فِي مَعَانِيهَا، لَا بِمَعْرِ إِجْرَاءِ الْحُرُوفِ عَلَى اللِّسَانِ، وَعَلَّلَ فِي "شرح الأَشْيَاءِ" - لَعَلَّ صَحَّةَ نَذْرِ التَّسْبِيحاتِ، وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ - بِأَنَّهَا لَيْسَتْ بِقَرْبَةٍ مَقْصُودَةٍ.

(١) فِي "و": ((تَلْزَمُهُ)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢.

(٣) "القنية": كتاب الأيمان - بَاب فِي النَّذْرِ ق ١/٥٩.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الصوم ٢٣٠/١.

(٦) "الحانية": كتاب الأيمان - فَصْل فِي الْبَيْنِ بِالصُّومِ وَالصَّدَقَةِ وَنَحْوِ ذَلِكَ ١٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) فِي النَّسْخِ جَمِيعُهَا: ((وَالنَّسْعَى)) بِالْوَاوِ، وَمَا أُشْتُنَاهُ مِنْ "الْحَانَةِ".

لِزَمَهُ، وَقِيلَ: لَا. (ثُمَّ إِنَّ) الْمَعْلُقَ فِيهِ تَفْصِيلٌ، فَإِنَّ (عَلَقَهُ).....

قُلْتُ: وَهُوَ مُشْكِلٌ؛ فَإِنَّ الْقِرَاءَةَ عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ، وَمِنْ جَنْبِهَا وَاجِبٌ، وَكَذَا الطَّوَافُ فَإِنَّهُ عِبَادَةٌ مَقْصُودَةٌ أَيْضًا، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "لِسَابِ الْمَنَاسِكِ" ^(١) قَالَ فِي بَابِ أَنْوَاعِ الْأَطْوَفَةِ: ((الْخَامِسُ: طَوَافُ النَّذْرِ وَهُوَ وَاجِبٌ، وَلَا يَخْتَصُّ بِوَقْتٍ))، فَهَذَا صَرِيحٌ فِي صَحَّةِ النَّذْرِ بِهِ. [١٧٣٨٩] (قَوْلُهُ: لَزِمَهُ) لِأَنَّ مِنْ جَنْبِهِ فَرَضًا وَهُوَ الصَّلَاةُ عَلَيْهِ ﷺ مَرَّةً وَاحِدَةً فِي الْعُمْرِ، وَتَحِبُّ كُلَّمَا ذُكِرَ، وَإِنَّمَا هِيَ فَرَضٌ عَمَلِيٌّ، قَالَ "ح" ^(٢): ((وَمِنْهُ يُعْلَمُ أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ كَوْنُ الْفَرَضِ قَطْعِيًّا))، "ط" ^(٣).

[١٧٣٩٠] (قَوْلُهُ: وَقِيلَ لَا) لَعَلَّ وَجْهَهُ اشْتِرَاطُهُ كَوْنُ الْفَرَضِ قَطْعِيًّا، "ح" ^(٤).

[١٧٣٩١] (قَوْلُهُ: ثُمَّ إِنَّ الْمَعْلُقَ الْإِخ) اعْلَمْ أَنَّ الْمَذْكَورَ فِي كِتَابِ ظَاهِرِ الرُّوَايَةِ: ((أَنَّ الْمَعْلُقَ يَحِبُّ الْوَفَاءَ بِهِ مُطْلَقًا أَي: سِوَاءَ كَانَ الشَّرْطُ مِمَّا يُرَادُ كَوْنُهُ، أَي: يُطَلَّبُ حُصُولُهُ، كَمَا شَفَى اللَّهُ مَرِيضِي. أَوْ لَا، كَمَا كَلَّمْتُ زَيْدًا، أَوْ دَخَلْتُ النَّارَ فَكُنَا، وَهُوَ الْمُسَمَّى عِنْدَ الشَّافِعِيِّ نَذْرَ اللِّحَاجِ))، وَرَوَيْ عَنْ أَبِي حَنِيفَةَ "التَّفْصِيلُ الْمَذْكَورُ هُنَا، وَأَنَّهُ رَجَعَ إِلَيْهِ قَبْلَ مَوْتِهِ بِسَبْعَةِ أَيَّامٍ، وَفِي "الْهِدَايَةِ" ^(٥): ((أَنَّهُ قَوْلٌ "مُحَمَّدٍ"، وَهُوَ الصَّحِيحُ)) اهـ. وَمَشَى عَلَيْهِ أَصْحَابُ الْمُتَوَلَّى كَ "الْمُخْتَارِ" ^(٦) وَ"الْمَجْمَعِ" وَ"مُخْتَصَرِ النَّفَائِذِ" ^(٧) وَ"الْمُلْتَقَى" ^(٨) وَغَيْرِهَا، وَهُوَ مَذْهَبُ "الشَّافِعِيِّ"، وَذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ" ^(٩): ((أَنَّهُ الْمَرْوِيُّ فِي "النُّوَادِرِ"، وَأَنَّهُ مُخْتَارُ الْمُحَقِّقِينَ))، وَقَدْ انْعَكَسَ الْأَمْرُ عَلَى صَاحِبِ "الْبَحْرِ" ^(١٠) فَظَنَّ

(١) انظر "إرشاد الساري": باب أنواع الأطوفة ص ٩٧.

(٢) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٥/ب.

(٣) "ط": كتاب الأيمان ٣٣٩/٢.

(٤) "ح": كتاب الأيمان ق ٢٣٥/ب بتصرف.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٧٦/٢.

(٦) انظر "الإختار": كتاب الأيمان - فصل النذر ٧٨/٤.

(٧) انظر "النفاية مختصر الوقاية": كتاب الأيمان ص ٨١.

(٨) "ملئقى الأنجر": كتاب الأيمان - فصل حروف القسم ٣١٨/١.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون مينا وما لا يكون مينا - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤ - ٣٧٦.

(١٠) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٠/٤.

بشرط يريدُهُ، ك: إِنْ قَدِمَ غَائِبِي) أَوْ شَفِي مَرِيضِي (يُوقِي) وَجُوباً (إِنْ وَجَدَ) الشَّرْطُ،
(و) إِنْ عَلَّقَهُ (بِمَا لَمْ يُرِدْهُ ك: إِنْ زَنِتُ بِفُلَانَةٍ) مَثَلًا فَحِثْ (وَقَى) بِسَدْرِهِ (أَوْ كَفَّرَ)
لِيَمِينِهِ (عَلَى الْمَذْهَبِ).....

أَنْ هَذَا لَا أَصْلَ لَهُ فِي الرُّوَايَةِ، وَأَنَّ رِوَايَةَ "النُّوَادِرِ": أَنَّهُ مُخَيَّرٌ فِيهِمَا مُطْلَقًا، وَأَنَّهُ فِي "الْخُلَاصَةِ"^(١)
قَالَ: ((وَبِهِ يُفْتَى))، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُرُودَ فِي "النُّوَادِرِ" هُوَ التَّفْصِيلُ الْمَذْكُورُ. [٤/٥٦٦/ب] وَذَكَرَ
فِي "النَّهْرِ"^(٢): ((أَنَّ الَّذِي فِي "الْخُلَاصَةِ" هُوَ التَّعْلِيلُ بِمَا لَا يُرَادُ كَوْنُهُ، فَلِإِطْلَاقِ مَمْنُوعٍ)) اهـ.
وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ لَيْسَ فِي الْمَسْأَلَةِ سِوَى قَوْلَيْنِ: الْأَوَّلُ ظَاهِرُ الرُّوَايَةِ: عَدَمُ التَّخْيِيرِ أَصْلًا، وَالثَّانِي:
التَّفْصِيلُ الْمَذْكُورُ. وَأَمَّا مَا تَوَهَّمَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣) مِنْ الْقَوْلِ الثَّلَاثِ وَهُوَ التَّخْيِيرُ مُطْلَقًا، وَأَنَّهُ الْمُفْتَى بِهِ
فَلَا أَصْلَ لَهُ، كَمَا أَوْضَحَهُ الْعَلَامَةُ "الشَّرُّبِلَالِيُّ" فِي رِسَالَتِهِ الْمُسَمَّاةِ "تَحْفَةُ التَّخْرِيرِ"^(٤)، فَافْهَمِ.
[١٧٣٩٢] (قَوْلُهُ) بِشَرِّطٍ يُرِيدُهُ (لَخ) انْظُرْ لَوْ كَانَ فَاسِقًا يُرِيدُ شَرِّطًا هُوَ مَعْصِيَةٌ فَعَلَّقَ عَلَيْهِ كَمَا
فِي قَوْلِ الشَّاعِرِ^(٥): [طَوِيلًا]

عَلَيَّ إِذَا مَا زُرْتُ لَيْلَى بِخُفْيَةٍ زِيَارَةُ بَيْتِ اللَّهِ رَجُلَانِ حَافِيَا

فَهَلْ يُقَالُ: إِذَا بَاشَرَ الشَّرْطَ يَجِبُ عَلَيْهِ الْمَعْلُوقُ أَمْ لَا؟ وَيُظْهِرُ لِي الْوُجُوبُ؛ لِأَنَّ الْمَذْهُورَ طَاعَةَ
وَقَدْ عَلَّقَ وَجُوبَهَا عَلَى شَرِّطٍ، فَإِذَا حَصَلَ الشَّرْطُ لَزِمَتْهُ وَإِنْ كَانَ الشَّرْطُ مَعْصِيَةً يَحْرُمُ فِعْلُهَا؛

(١) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الجنس الثالث في النذر ق ١١٢/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان ق ٢٨٠/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١.

(٤) "تحفة التحرير وإسعاف النافر الغني والفقير بالتخير على الصَّحیح والتَّخْرِيرِ": لأبي الإخلاص حسن بن عمار
الوقائي الشربلالي المصري (ت ١٠٦٩هـ). ("إيضاح المكنون" ١/٢٦١، "خلاصة الأثر" ٢/٣٨، "التعليقات اسنية"
ص ٥٨٨، "هدية العارفين" ١/٢٩٢).

(٥) البيت لمجنون ليلي في ديوانه ص ٣٠١، وروايته فيه:

حلفتُ لئنْ لَا قَبِيْتُ لَيْلَى بِخُلُوفٍ أطوفُ بَيْتَ اللَّهِ رَجُلَانِ حَافِيَا

لأنه نذرٌ بظاهره، عَيْنٌ، بمعنى، فُخَيْرٌ^(١) ضرورة. (نذر) مكلفٌ (يعتق رقبته في ملكه وفي يده، وإلا) يُوفى^(٢) (أثم) بالترك (ولا يدخل تحت الحكم) فلا يجبره القاضي.....

لأن هذه الطاعة غير حامية على مباشرة المعصية بل بالعكس، وتعريف النذر صادق عليه ولذا صحَّ النذر في قوله: إن زلت بغلاةٍ لكنه يتخير بينه وبين كفارة اليمين؛ لأنه إذا كان لا يُريدهُ يصيرُ فيه معنى اليمين فيتخير كما يأتي^(٣) تقريره، بخلاف ما إذا كان يُريدهُ لقوات معنى اليمين فينبغي الجزم بلزوم المنذور فيه وإن لم أَرَهُ صريحاً، فافهم.

[١٧٣٩٣] (قوله: لأنه نذرٌ بظاهره الخ) لأنه قصد به المنع عن إيجاد الشرط فيميل إلى أيّ الجهتين شاء، بخلاف ما إذا علق بشرط يُريدهُ ثبوته؛ لأن معنى اليمين - وهو قصد المنع - غير موجود فيه لأن قصده إظهار الرغبة فيما جعل شرطاً، "درر"^(٤).

[١٧٣٩٤] (قوله: فُخَيْرٌ ضرورة) جواب عن قول "صدر الشريعة"، أقول: إن كان الشرط حراماً، ك: إن زلت ينبغي أن لا يتخير؛ لأن التَّخِيرَ تخفيفٌ والحرام لا يوجب التخفيف، قال في "الدرر"^(١): ((أقول: ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف؛ لأن اللفظ لما كان نذراً من وجهٍ ويمينا من وجهٍ لزم أن يعمل بمقتضى الوجهين، ولم يحز إهدار أحدهما فإثر التَّخِيرِ الموجب للتخفيف بالضرورة، فتدبر)) اهـ.

[١٧٣٩٥] (قوله: فلا يجبره القاضي) لأن العبد لم يثبت له حق العتق عليه؛ لأن ذلك بمنزلة ما لو حلف بالله تعالى كعفته، ليس له إجباره على أن يبرئ يمينه؛ لأن ذلك مجرد حق الله تعالى.

(١) في "و": ((فيتخير)).

(٢) في "ب" و"م" و"د": ((يفو))، وما أثبتاه من "و".

(٣) المقولة [١٧٣٩٤] قوله: ((فُخَيْرٌ ضرورة)).

(٤) "الدرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(نَذَرَ أَنْ يَذْبَحَ وَلَدَهُ فَعَلِيهِ شَاةٌ)؛ لِقِصَّةِ الْخَلِيلِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَالْغَاءُ الثَّانِي وَالشَّافِعِيُّ، كَنَذَرِهِ بِقَتْلِهِ.....

(١٧٣٩٦) (قوله: نَذَرَ أَنْ يَذْبَحَ وَلَدَهُ إلخ) [٥٧٤/٤] المسألة مَنْصُوصَةٌ فِي "كَافِي الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ" وَغَيْرِهِ، وَفِي "شرح المَحْمُوعِ" وَ"شرح دُرِّ الْبَحَارِ" (١): ((أَنَّهُ يَحِبُّ بِهِ ذَبْحُ كَبْشٍ فِي الْحَرَمِ، أَوْ فِي أَيَّامِ النَّحْرِ فِي غَيْرِ الْحَرَمِ، وَأَنَّهُ يُشْتَرَطُ لَصَحَّةِ النَّذْرِ بِهِ فِي عَامَّةِ الرُّوَايَاتِ أَنْ يَقُولَ فِي النَّذْرِ عِنْدَ مَقَامِ "إِبْرَاهِيمَ"، أَوْ عَمَكَةَ، وَفِي رِوَايَةٍ عَنْهُ: لَا يُشْتَرَطُ))، وَفِي "الإِخْتِيَارِ" (٢): ((وَلَوْ نَذَرَ ذَبْحَ وَلَدِهِ أَوْ نَحْرَهُ لَزِمَهُ ذَبْحُ شَاةٍ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"مُحَمَّدٍ"، وَكَذَا النَّذَرُ بِذَبْحِ نَفْسِهِ أَوْ عَبْدِهِ عِنْدَ "مُحَمَّدٍ". وَفِي الْوَالِدِ وَالْوَالِدَةِ عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" رَوَايَتَيْنِ، وَالْأَصَحُّ عَدَمُ الصَّحَّةِ، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ" وَ"زُفَرٌ": لَا يَصَحُّ شَيْءٌ مِنْ ذَلِكَ؛ لِأَنَّهُ مَعْصِيَةٌ فَلَا يَصَحُّ، وَلَهُمَا فِي الْوَلَدِ مَذْهَبُ جَمَاعَةٍ مِنَ الصَّحَابَةِ، كَعَلِيٍّ، وَابْنِ عَبَّاسٍ وَغَيْرِهِمَا، وَمِثْلُهُ لَا يُعْرَفُ قِيَاسًا فَيَكُونُ سَمَاعًا، وَلَأنَّ إِيْجَابَ ذَبْحِ الْوَلَدِ عِبَارَةٌ عَنْ إِيْجَابِ ذَبْحِ الشَّاةِ حَتَّى لَوْ نَذَرَ ذَبْحَهُ عَمَكَةَ يَحِبُّ عَلَيْهِ ذَبْحُ الشَّاةِ بِالْحَرَمِ. بِمِثْلِهِ: قِصَّةُ الذَّبْحِ، فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَوْحَى عَلَى "الْخَلِيلِ" ذَبْحَ وَلَدِهِ (٣) وَأَمْرَهُ بِذَبْحِ الشَّاةِ؛ حَيْثُ قَالَ: ﴿قَدْ صَدَقْتَ الرَّبَّ يَا﴾ [الصَّافَات - ١٠٥] فَيَكُونُ كَذَلِكَ فِي شَرِيعَتِنَا، إِمَّا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿ثُمَّ أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ أَنْ أَنْتَبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفًا﴾ [النحل - ١٢٣]، أَوْ لِأَنَّ شَرِيعَةَ مَنْ قَبْلُنَا تَلَزَمْنَا حَتَّى يُبَيِّنَ النَّسَخُ، وَلَهُ نَفَائِزٌ مِنْهَا: أَنَّ إِيْجَابَ الْمَشْيِ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى عِبَارَةٌ عَنْ حَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ، وَإِيْجَابُ الْهَدْيِ عِبَارَةٌ عَنْ إِيْجَابِ شَاةٍ. وَمِثْلُهُ كَثِيرٌ، وَإِذَا كَانَ نَذَرُ ذَبْحِ الْوَلَدِ عِبَارَةً عَنْ ذَبْحِ الشَّاةِ لَا يَكُونُ مَعْصِيَةً بَلْ قُرْبَةً حَتَّى قَالَ "الإِسْبِيْجَانِيُّ" وَغَيْرُهُ مِنَ الْمَشَايِخِ: إِنْ أَرَادَ عَيْنُ الذَّبْحِ وَعَرَفَ أَنَّهُ مَعْصِيَةٌ لَا يَصَحُّ)). وَنَظِيرُهُ: الصَّوْمُ فِي حَقِّ الشَّيْخِ الْفَارِسِيِّ مَعْصِيَةٌ؛ لِإِفْضَائِهِ إِلَى إِهْلَاكِهِ، وَنَصَحُ نَذَرُهُ بِالصَّوْمِ عَلَيْهِ الْفِدْيَةُ، وَجُعِلَ ذَلِكَ التَّوَامًا لِلْفِدْيَةِ كَذَا هَذَا. وَلِ"مُحَمَّدٍ" فِي النَّفْسِ وَالْعَبْدِ: أَنَّ وَلَايَتَهُ

(١) "غرر الأذكار": "كتاب الأيمان" ٢٦٤/ب بتصرف.

(٢) "الإختيار": كتاب الأيمان - فصل في النذر ٧٨/٤ باختصار.

(٣) أي: بقوله: ((افعل ما تؤمر)) كما في "الإختيار".

(ولغا لو كان بذبح نفسه أو عبده، وأوجب محمد الشاة، ولو بذبح (أبيه أو جده أو أمه) لغا إجماعاً؛ لأنهم ليسوا كسبّة. (ولو قال: إن برئت من مرضي هذا ذبحت شاة أو عليّ شاة أذبحها، فبرأ لا يلزمه شيء)؛ لأن الذبح ليس من جنسيه فرض بل واجب كالأضحية فلا يصح (إلا إذا زاد: وأتصدق بلحميها) فيلزمه؛ لأن الصدقة من جنسيها فرض وهي الزكاة،.....

عليهما فوق ولايته على ولديه^(١). ولا أبي حنيفة: أن وجوب الشاة على خلاف القياس عرفناه استidlالاً بقصة "الخليل"، وإنما وردت في الولد فيقتصر عليه. ولو نذر بلفظ القتل لا يلزمه شيء بالإجماع؛ لأن النص ورد بلفظ الذبح، والنحر مثله ولا كذلك القتل، ولأن الذبح والنحر وردا في القرآن على وجه القرية والتعبد، والقتل لم يرد إلا على وجه العقوبة [٥٧٣/ب/٤] والانتقام والنهي، ولأنه لو نذر ذبح الشاة بلفظ القتل لم يصح فهذا أولى)) اهـ.

[١٧٣٩٧] (قوله: لغا إجماعاً) أي: بناء على أصح الروايتين كما مر^(٢).

[١٧٣٩٨] (قوله: لأن الذبح ليس من جنسيه فرض إلخ) هذا التعليل لصاحب "البحر"^(٣)، ويأتي ما في "الحاشية"^(٤) قال: ((إن برئت من مرضي هذا ذبحت شاة فبرئ لا يلزمه شيء إلا أن يقول: ف: لله عليّ أن أذبح شاة)) اهـ. وهي عبارة "متن الدرر"^(٥)، وعليها في "شرح" ^(٦) بقوله: ((لأن النذور لا يكون إلا بالنذر والدال عليه الثاني لا الأول)) اهـ. فأفاد أن عدم الصحة لكون الصيغة المذكورة لا تدل على النذر، أي: لأن قوله: ذبحت شاة وعد لا نذر، ويؤيده ما في "البرازية"^(٧): ((لو قال: إن سلم ولدي أصوم ما عشت)) فهذا وعد، لكن في "البرازية"^(٨) أيضاً: ((إن عوفيت صمت كذا، لم يجب ما لم يقل: لله عليّ، وفي الاستحسان يجب،

(١) أي: ((فكان أولى بالجواز)) كما في "الإختار".

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٢٢/٤.

(٤) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٦/٢ باختصار (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) انظر "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٤٣/٢.

(٦) "البرازية": كتاب الأيمان - فصل ما يكون مبنياً ٢٧٢/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

ولو قال: إن فعلتُ كذا فأنا أحجُّ، ففعل، يَجِبُ عليه الحجُّ)) اهـ. فَعُلِمَ أَنَّ تَعْلِيلَ "النَّذْرِ" مَبْنِيٌّ عَلَى الْقِيَاسِ، وَالِاسْتِحْسَانِ خِلَافَهُ، وَيُنَافِيهِ أَيْضاً قَوْلُ "المُصَنِّفِ": ((عَلَيَّ شَاةٌ أَذْبَحُهَا)).
وعِبَارَةُ "الْفَتْحِ"^(١): ((فَعَمِيَّ)) بِالْفَاءِ فِي جَوَابِ الشَّرْطِ؛ إِذْ لَا شَكَّ أَنَّ هَذَا لَيْسَ وَعْدٌ، وَلَا يُقَالُ: إِنَّمَا لَمْ يَلْزِمَهُ شَيْءٌ لَعَدَمِ قَوْلِهِ: ((لِلَّهِ عَلَيَّ)) لِأَنَّ الْمُصْرَحَ بِهِ صِحَّةُ النَّذْرِ بِقَوْلِهِ: ((لِلَّهِ عَلَيَّ حَقَّةً، أَوْ: عَلَيَّ حَقَّةً)).

فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُ مَا ذَكَرَهُ "المُصَنِّفُ" عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ لَا بُدَّ أَنْ يَكُونَ مِنْ جَنْبِهِ قَرْصٌ. وَحَمْلُ مَا فِي "الْحَانِيَّةِ" وَ"النَّذْرِ" مِنْ صِحَّةِ قَوْلِهِ: ((لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أَذْبَحَ شَاةً)) عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّهُ يَكْفِي أَنْ يَكُونَ مِنْ جَنْبِهِ وَاجِبٌ، وَسَيَأْتِي^(٢) فِي آخِرِ الْأَصْحِيَّةِ عَنْ "الْحَانِيَّةِ"^(٣): ((لَوْ نَذَرَ عَشْرَ أَصْحِيَّاتٍ لَزِمَهُ ثِنْتَانِ لِمَحْيِ الْأَمْرِ بِهِمَا))، وَفِي "شرح الوهبانيَّةِ"^(٤): ((الْأَصْحُ وَجُوبُ الْكُلِّ، لِإِجَابِهِ مَا لِلَّهِ مِنْ جَنْبِهِ إِيحَابٌ))، وَنَقَلَ "الشَّارِحُ" هُنَاكَ^(٥) عَنْ "المُصَنِّفِ": أَنَّ مُفَادَةَ لُزُومِ النَّذْرِ بِمَا مِنْ جَنْبِهِ وَاجِبٌ اعْتِقَادِيٌّ أَوْ اصْطِلَاحِيٌّ اهـ. وَيُؤَيِّدُهُ أَيْضاً مَا قَدَّمْنَاهُ^(٦) عَنْ "البدائع"، وَبِهِ يُعْلَمُ أَنَّ الْأَصَحَّ أَنَّ الْمُرَادَ بِالوَاجِبِ: مَا يَشْمَلُ الْفَرَضَ وَالْوَاجِبَ الْاصْطِلَاحِيَّ لَا خُصُوصُ الْفَرَضِ فَقَطْ.

(قَوْلُهُ: وَيُؤَيِّدُهُ أَيْضاً مَا قَدَّمْنَاهُ عَنْ "البدائع" إلخ) وَيُؤَيِّدُهُ أَيْضاً مَسْأَلَةُ ذَبْحِ وَلَدِهِ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون ميمًا وما لا يكون ميمًا - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤.

(٢) انظر "النذر" عند المقلوبة [٣٢٧١٨] قَوْلُهُ: ((لَزِمَهُ ثِنْتَانِ)).

(٣) "الحانية": كتاب الأُصْحِيَّةِ - فصل في مسائل متفرقة ٣/٣٥٥.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأُصْحِيَّةِ ق ٢٩٢/١ بتصرف.

(٥) انظر "النذر" عند المقلوبة [٣٢٧١٩] قَوْلُهُ: ((لِمَحْيِ الْأَمْرِ بِهِمَا)).

(٦) للمقلوبة [١٧٣٦٣] قَوْلُهُ: ((وَهُوَ عِبَادَةُ مَقْصُودَةٍ)).

"فتح" و"بحر". ففي "متن الدرر" تناقض، "منح"^(١). (ولو قال: لله علي أن أذبح جزوراً وأتصدق بلمحيه، فذبح مكانه سبع شياؤه جاز) كذا في "مجموع النوازل"، ووجهه لا يخفى. وفي "القنية"^(٢): إن ذهبته هذه العلة فعلي كذا، فذهبته ثم عادت لا يلزمه شيء. (نذر لفقراء مكة جاز الصرّف لفقراء غيرها) لما تقرّر في كتاب الصوم.....

(١٧٣٩٩) (قوله: "فتح" و"بحر") يؤهم أنه في "الفتح" ذكر هذا التعليل، مع أن المذكور فيه عبارة المتن فقط^(٣)، وكذلك في "البحر"^(٤) معزياً إلى "مجموع النوازل".

(١٧٤٠٠) (قوله: ففي متن "النذر"^(٥) تناقض) أي: حيث صرح أولاً بأنه يشترط [١/٥٨٣/٤] في النذر أن يكون له أصل في الفروض، ونص ثانياً على صحة النذر بقوله: لله علي أن أذبح شاة، مع أن النذر ليس له أصل في الفروض، بل في الواجبات. وأجاب "ط"^(٦): ((بأن مراده بالفرض ما يعم الواجب، بأن يراد به اللازم فلا تناقض)).

(١٧٤٠١) (قوله: كذا في "مجموع النوازل") الإشارة إلى ما في المتن من قوله: ((ولو قال: إن برئت)) إلى قوله: ((جاز)).

(١٧٤٠٢) (قوله: ووجهه لا يخفى) هو أن السبع تقوم مقامه في الضحايا والهدايا، "ط"^(٧).

مطلب: النذر غير المعلق لا يختص بزمان ومكان ودرهم وقثير

(١٧٤٠٣) (قوله: لما تقرّر في كتاب الصوم) أي: في آخره قبيل باب الاعتكاف، وعبارة

(قول "الشارح": وفي "القنية": إن ذهبته هذه العلة إلخ) هذا الفرع مبني على اعتبار الغرض الذي هو جواب الاستحسان كما يأتي.

(١) "المنح": كتاب الأيمان ١/١٩٢ ق/١.

(٢) "القنية": كتاب الأيمان - باب في النذر ق/٥٩.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يمينا وما لا يكون يمينا - فصل في الكفارة ٣٧٥/٤ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان ٤/٣٢١.

(٥) "النذر والغرض": كتاب الأيمان ٤٣/٢ بتصرف.

(٦) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٣٩.

(٧) "ط": كتاب الأيمان ٢/٣٤٠ بتصرف.

هناك^(١) مع المعلن: ((والنذر من اعتكاف، أو حَجٍّ، أو صلاة، أو صيام أو غيرها غير المعلق ولو مُعَيَّن لا يختصُّ بزمانٍ ومكانٍ ودرهمٍ وفقيرٍ، فلو نذرَ التصدقَ يومَ الجمعةِ بمكةَ بهذا الدرهمِ على فلانٍ فخالفَ جازاً، وكذا لو عجلَ قبله، فلو عَيَّنَ شهراً للاعتكافِ أو للصومِ فعجلَ قبله عنه صحَّ، وكذا لو نذرَ أن يحجَّ سنةً كذا فحجَّ سنةً قبلها صحَّ، أو صلاةً في يومٍ كذا فصلاها قبله؛ لأنه تعجيلٌ بعد وجودِ السببِ وهو النذرُ فيلغو^(٢) التعيين، بخلافِ النذرِ المعلقِ فإنه لا يجوزُ تعجيله قبل وجودِ الشرطِ)) اهـ.

قلتُ: وقدّمنا^(٣) هناك الفرقَ وهو: أنَّ المعلقَ على شرطٍ لا يتعقّدُ سبباً للحالِ كما تقررُ في الأصول، بل عند وجودِ شرطه، فلو جازَ تعجيله لزم وقوعه قبل سببه فلا يصحُّ، ويظهرُ من هذا أنَّ المعلقَ يتعيّنُ فيه الزمانُ بالنظرِ إلى التعجيلِ، أمّا تأخيره فالظاهرُ أنه جائزٌ؛ إذ لا محذورٌ فيه، وكذا يظهرُ منه: أنه لا يتعينُ فيه المكانُ والدرهمُ والفقيرُ؛ لأنَّ التعليقَ إنما أثرٌ في انعقادِ السببيةِ فقط فلذا امتنع فيه التعجيلُ وتعيّنُ فيه الوقتُ، أمّا المكانُ والدرهمُ والفقيرُ فهي باقيةٌ على الأصلِ من عدمِ التعيين، ولذا اقتصرَ "الشارح" في بيانِ المخالفةِ على التعجيلِ فقط؛ حيثُ قال: ((فإنه لا يجوزُ تعجيله))، فتدبرُ.

قلتُ: وكما لا يتعيّنُ الفقيرُ لا يتعيّنُ عدده، ففي "الحانية"^(٤): ((إن زوّجتُ بيتي فألفُ درهمٍ من مالي صدقةً لكلِّ مسكينٍ درهمٍ فزوجٌ ودفعُ ألفٍ إلى مسكينٍ جملةٌ جاز)).

(تنبيه)

إنّما لم يختصَّ النذرُ بزمانٍ ونحوه خلافاً لـ "زفر"؛ لأنَّ لزومَ ما التزمه باعتبار ما هو [٤/٥٨٣ب]

(١) ٣٩٦/٦ وما بعدها "در".

(٢) في "م": ((فليغو))، وهو خطأ طباعي.

(٣) المقولة [٩٤٠٥] قوله: ((فإنه لا يجوز تعجيله إلخ)).

(٤) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٦/٢ بتصرف (هامش الفتاوى الهندية).

أَنَّ النَّذْرَ غَيْرَ الْمَعْلُوقِ لَا يَخْتَصُّ بِشَيْءٍ. (نَذَرَ أَنْ يَتَصَدَّقَ بِعَشْرَةِ دِرَاهِمٍ مِنَ الْخُبْزِ فَتَصَدَّقَ بِغَيْرِهِ جَازٌ إِنْ سَاوَى الْعَشْرَةَ) كَصَدَّقَهُ بِشَيْءٍ. ^(١) (نَذَرَ صَوْمَ شَهْرٍ مَعِيٍّ لِرِمَّةٍ مُتَابِعاً لَكِنْ إِنْ أَفْطَرَ فِيهِ (يَوْمًا قِضَاهُ) وَحَدَهُ.....

قُرْبَةً لَا بِاعْتِبَارَاتٍ أُخَرَ لَا دَخَلَ لَهَا فِي صِرَورِيَّةِ قُرْبَةٍ كَمَا مَرَّ ^(٢)، قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٣): ((وَكَذَا إِذَا نَذَرَ رَكَعَتَيْنِ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ فَأَذَاهَا فِي أَقْلٍ شَرْفًا مِنْهُ أَوْ فِيْهَا لَا شَرْفَ لَهُ أَجْرَاهُ خِلَافًا لِمَا زُفِرَ؛ لِأَنَّ الْمَعْرُوفَ مِنَ الشَّرْعِ أَنَّ التَّرَامَةَ بِمَا هُوَ قُرْبَةٌ مُوجِبٌ، وَلَمْ يَثْبُتْ مِنَ الشَّرْعِ اعْتِبَارُ تَحْصِيصِ الْعَبْدِ الْعِبَادَةَ بِالْمَكَانِ، بَلْ بِمَا عُرِفَ ذَلِكَ لِلَّهِ تَعَالَى))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

قُلْتُ: وَإِنَّمَا تَعَيَّنَ الْمَكَانُ فِي نَذْرِ الْهَدْيِ وَالزَّامَانُ فِي نَذْرِ الْأُضْحِيَّةِ لِأَنَّ كُلًّا مِنْهُمَا اسْمٌ لَخَاصٍّ مُعَيَّنٍ، فَالْهَدْيُ مَا يَهْدَى لِلْحَرَمِ، وَالْأُضْحِيَّةُ مَا يُذْنَبُ فِي أَيَّامِهَا حَتَّى لَوْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ لَمْ يُوجَدِ الْاسْمُ. وَسَنَذْكُرُ ^(٤) تَمَامَ تَحْقِيقِهِ فِي بَابِ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى.

[١٧٤٠٤] (قَوْلُهُ: جَازٌ أَشَارَ إِلَى أَنَّ تَعَيَّنَ مَا يَشْتَرَى بِهِ مِثْلُ تَعَيَّنِ الزَّامَانِ وَالْمَكَانِ.

[١٧٤٠٥] (قَوْلُهُ: قِضَاهُ وَحَدَهُ) أَي: قَضَى ذَلِكَ الْيَوْمَ فَقَطُّ لِيَلَّا يَقَعَ كُلُّ الصُّوْمِ فِي غَيْرِ الْوَقْتِ

كَمَا مَرَّ ^(٥) فِي الصَّيَّامِ.

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": قِضَاهُ وَحَدَهُ) (لَكِنْ إِنْ قَالَ: (مُتَابِعاً) لَزِمَهُ أَنْ يَقْضِيَهُ مُتَّصِلًا بِالشَّهْرِ، وَإِلَّا قِضَاهُ مُتَّصِلًا أَوْ مُنْفَصِلًا، "وَحْمِي".

(قَوْلُهُ: بَلْ بِمَا عُرِفَ ذَلِكَ لِلَّهِ تَعَالَى) (عِبَارَةُ "الْفَتْحِ": ((بَلْ إِنَّمَا عُرِفَ))

(١) فِي "و": ((وَكَذَا ثَمَنُهُ)) بِدَلِّ ((كَصَدَّقَهُ بِشَيْءٍ)).

(٢) الْمَقُولَةُ [١٧٣٧٩] قَوْلُهُ: ((أَنْ لَا يَكُونَ مَعْصِيَةً لِدَاهِهِ)).

(٣) "الْفَتْحِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الْكُفَّارَةِ ٤ / ٣٧٤ - ٣٧٥.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٨١٥١] قَوْلُهُ: ((أَي: صَدَقَةٌ أَتَصَدَّقُ بِوَعْدِكَ)).

(٥) ٣٩٦/٦ "مَرَّ".

وإن قال: متتابعاً (بلا لزوم استقبال) لأنه معين، ولو نذر صوم الأبد فأكل لعذر فدى.
(نذر أن تصدق بالف من ماله وهو يملك دونها لزماً) ما يملك منها (فقط)
هو المختار؛ لأنه فيما لم يملك.....

(١٧٤٠٦) (قوله: وإن قال: متتابعاً) لأن شرط التتابع في شهر بعينه لغو؛ لأنه متتابع لتتابع الأيام، وأيضاً لا يمكن الاستقبال؛ لأنه معين، "درر"^(١). وأما إذا كان الشهر غير معين، فإن شاء تابعه وإن شاء فرقه إلا إذا شرط التتابع فيلزمه ويستقبل، "فتح"^(٢)، أي: يستقبل شهراً غيره لو أقطر يوماً ولو من الأيام المنهيّة كما مر^(٣) في الصوم، وتقدم^(٤) هناك تمام الكلام على ما يجب فيه التتابع وما لا يجب، وما يجوز تقلده أو تأخيرُهُ وما لا يجوز، فراجعهُ.
(١٧٤٠٧) (قوله: فأكل لعذر) وكذا للونه، "ح"^(٥).

(١٧٤٠٨) (قوله: فدى) أي: لكل يوم نصف صاع من بُرٍّ أو صاعاً من شعير، وإن لم يقدر استغفر الله تعالى كما مر^(٦).

(١٧٤٠٩) (قوله: لزماً ما يملك منها فقط) وإن كان عنده عروض أو خادم يساوي مائة فإنه يبيع ويتصدق، وإن كان يساوي عشرة يتصدق بعشرة، وإن لم يكن شيء فلا شيء عليه، كمن أوجب على نفسه ألف حجة يلزمه بقدر ما عاش في كل سنة حجة، "شربلالية"^(٧) عن "الخانية"^(٨). وانظر: هل يدخل في ذلك الدين كما يدخل في الوصية بثلث ماله؟ ظاهر التعليق عدم الدخول؛

(قوله: وأيضاً لا يمكن الاستقبال؛ لأنه معين) لأنه وإن كان لا يتعين بالتعيين إلا أن وقوعه بعد وقته يكون قضاء، ولذا يشترط له التبييت في النية، والأداء خير من القضاء.

(١) "الدرر والغرر": كتاب الأيمان ٢/ ٤٣.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٣٧٥/ ٤ بتصرف.

(٣) ٣٩٥/ ٦ وما بعدها "در".

(٤) المقولة [٩٣٩١] قوله: ((متتابعاً)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان ٢٣٦/ ١، بتصرف.

(٦) ٣٦٧/ ٦ "در".

(٧) "الشربلالية": كتاب الأيمان ٢/ ٤٣ - ٤٤ (هامش "الدرر والغرر")

(٨) "الخانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٥/ ٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

لم يوجَدِ النذرُ في المِلْكِ ولا مضافاً إلى سببه فلم يصحَّ، كما لو (قال: مالي في المساكين صدقةً ولا مالَ لهُ لم يصحَّ) اتفاقاً. (نذرَ التصدَّقَ بهذهِ المائةِ يومَ كذا على زيدٍ فتصدَّقَ بمائةٍ أخرى قبلَهُ) أي: قبلَ ذلكَ اليومِ (على فقيرٍ آخرٍ جازَ) لِمَا تقررَ فيما مرَّ. (قال: عليّ نذرٌ ولم يزدْ عليه ولا نيةٌ لهُ فعليه كفارةٌ عِدْن).....

لأنَّ الدَّيْنَ لَا يَمْلِكُهُ قَلْبٌ قَبْضُهُ وَإِذَا قَبْضُهُ صَارَ مِلْكًا حَادِثًا بَعْدَ النَّذْرِ، وَفِي الْوَصِيَّةِ بَثَلْتُ الْمَالَ يُعْتَبَرُ مَالُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ، تَأَمَّلْ. لَكِنْ سَيَأْتِي^(١) فِي أَوَّلِ الشَّرْحِ: ((أَنَّ الْحَقَّ كَوْنُهُ مَمْلُوكًا)) [١/٥٩/٤].

(قوله: لم يوجَدِ إلخ) أي: وشرطُ صحَّةِ النَّذْرِ أَنْ يَكُونَ الْمَنْذُورُ مِلْكًا لِلنَّاذِرِ أَوْ مُضَافًا إِلَى السَّبَبِ، كَقَوْلِهِ: إِنْ اشْتَرَيْتُكَ فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أُعْتِقَكَ، "ط"^(٢).

(قوله: فِي الْمَسَاكِينِ صَدَقَةً) أي: يُنْفَقُ عَلَيْهِمْ، فَ((فِي)) مَعْنَى ((عَلَى)).

(قوله: لم يصحَّ اتفاقاً) أمَّا لو كَانَ لَهُ مَالٌ يَصَحُّ وَيَكُونُ الْمُرَادُ بِهِ جِنْسَ مَالِ الزَّكَاةِ اسْتِحْسَانًا أَيْ جِنْسِ كَانٍ، بَلَغَ نِصَابًا أَوْ لَا، عَلَيْهِ دَيْنٌ مُسْتَعْرِقٌ أَوْ لَا، وَإِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهُ أَمْسَكَ مِنْهُ قَدْرَ قُوَّتِهِ فإِذَا مَلَكَ غَيْرَهُ تَصَدَّقَ بِقَدْرِهِ أَيْ: بِقَدْرِ مَا أَمْسَكَ كَمَا سَيَأْتِي^(٣) فِي مُتَفَرِّقَاتِ الْقَضَاءِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، وَذَكَرَ "الشَّارِحُ" هُنَاكَ عَنِ "الْبَحْرِ"^(٤) قَالَ: ((إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَمَا أَمْلِكُهُ صَدَقَةً، فَحِلَّتْهُ أَنْ يَبِيعَ مِنْهُ مِنْ رَجُلٍ بِتَوْبٍ فِي مِندِيلٍ وَيَقْبِضَهُ وَلَمْ يَرَهُ، ثُمَّ يَفْعَلُ ذَلِكَ، ثُمَّ يَرُدُّهُ بِخِيَارِ الرُّوْيَةِ فَلَا يَلْزِمُهُ شَيْءٌ)) اهـ. قَالَ "الْمُقَدِّسِيُّ" هُنَاكَ^(٥): ((وَمَنْ يَعْلَمُ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ الْمِلْكُ حِينَ الْحَيَاةِ لَا حِينَ الْحِلْفِ)) اهـ.

(قوله: فِيمَا مَرَّ^(٦)) أي: مِنْ قَوْلِهِ: ((أَنَّ النَّذَرَ غَيْرُ الْمُعْلَقِ لَا يَخْتَصُّ بِشَيْءٍ)).

(قوله: وَلَمْ يَزِدْ عَلَيْهِ) فَلَوْ قَالَ: نَذَرْتُ حَتَّى مَثَلًا لَزِمَهُ.

(١) المقولة [٢٠٩٣١] قوله: ((على ما هو الحق)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢ / ٣٤١.

(٣) انظر "الدرر" عند المقولة [٢٦٧١٩] قوله: ((تصدَّقْ بِقَدْرِهِ)).

(٤) "البحر": كتاب القضاء - مسائل شتى من كتاب القضاء ٤٨/٧، نقلًا عن حبل "الولولجية".

(٥) المقولة [٢٦٧٢٢] قوله: ((فلا يلزمه شيء)).

(٦) ص ٣٣ - "در".

ولو نوى صياماً بلا عددٍ لزمه ثلاثة أيام، ولو صدقةً فإطعام عشرة مساكين كالقِطْرَةِ، ولو نذر ثلاثين حجةً لزمه بقدر عمره. (وَصَلَّ بِحِلْفِهِ.....)

[١٧٤١٥] (قوله: ولو نوى صياماً إلخ) مُحْتَرَزُ قوله: ((ولا يَنْبَغُ له)) وأشار إلى أنه لو نوى شيئاً مِنْ حَجٍّ أو عُمْرَةٍ أو غيره فعليه ما نوى، كما في "كافي الحاكيم".

[١٧٤١٦] (قوله: لزمه ثلاثة أيام) لأنَّ إيجابَ العبدِ مُعْتَبَرٌ بِإِيجابِ الله تعالى، وأدنى ذلك في الصَّيَامِ ثلاثة أيامٍ في كفارة اليمين، "بحر"^(١) عن "الوَلَوُ الحِجَّة"^(٢).

[١٧٤١٧] (قوله: ولو صدقةً) أي: بلا عددٍ.

[١٧٤١٨] (قوله: كالقِطْرَةِ) أي: لكلِّ مسكين نصفُ صاعٍ بُرٍّ، وكذا لو قال: لله عليَّ إطعام مسكينٍ لزمه نصفُ صاعٍ بُرٍّ استِحساناً، وإن قال: لله عليَّ أن أطعمَ المساكين، على عشرة عند "أبي حنيفة"، "فتح"^(٣).

[١٧٤١٩] (قوله: لزمه بقدر عمره) أي: لزمه أن يحجَّ بقدر ما يعيش، ومَنْشَى في "اللباب للمسالك"^(٤) على: ((أنه لزمه الكلُّ، وعليه أن يحجَّ بنفسه قدر ما عاش، ويحبُّ الإيصاء بالبقية))، وعزاه "القاري" في "شرحيه"^(٥) إلى "العيون"، و"الحائية"^(٦)، و"السراجية"^(٧)، قال: ((وفي "النوازل": أنه قولُهُما، والأوَّلُ قولُ "مُحمَّدٍ"، وفي "الفتح"^(٨): الحقُّ لزومُ الكلِّ)) اهـ مُلَخَّصاً.

[١٧٤٢٠] (قوله: وَصَلَّ بِحِلْفِهِ) قِيْدٌ بِالْوَصْلِ لِأَنَّهُ لَوْ فَصَلَ لَا يُعِيدُ إِلَّا إِذَا كَانَ لَتَنْفُسٍ أَوْ سُعَالٍ

(قولُ "الشَّارَحِ": فإطعامُ عشرة مساكين إلخ) لأنَّ أَقْلَ ما أوجبهُ اللهُ تعالى في كتابِهِ مِنَ الصَّدَقَةِ عشرة مساكين. اهـ "سندي".

(١) "البحر": كتاب الأيمان ٤/ ٣٢٢. يتصرف.

(٢) "الوَلَوُ الحِجَّة": كتاب الأيمان - الفصل الأول في الألفاظ التي يتعقد بها اليمين إلخ ق ٩٠/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في الكفارة ٤/ ٣٧٥. يتصرف.

(٤) انظر "إرشاد الساري": باب النذر بالحج والعمرة - ص ٣٠٩.

(٥) "الحائية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين بالصوم والصدقة ونحو ذلك ١٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "السراجية": كتاب الحج - باب وجوب الحج ١/ ١٨٤. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٧) "الفتح": كتاب الحج - باب الهادي - مسائل منثورة ٨٩/٣.

إِنْ شَاءَ اللَّهُ بَطْلًا بِمَنْهُ (وكذا يبطّل به) أي: بالاستثناء المتصل (كُلُّ مَا تَعَلَّقَ بِالْقَوْلِ عِبَادَةٌ أَوْ مَعَامَلَةٌ) لو بصيغة الإخبار، ولو بالأمر أو النهي - ك: أَعْتَقُوا عَبْدِي بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ^(١)، وَبَعَّ عَبْدِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَصِحَّ الاستثناء، (بِخِلَافِ الْمُتَعَلِّقِ^(٢) بِالْقَلْبِ) كَالنِّتَةِ.....

٧١/٢

أَوْ نَحْوِهِ. وعن "ابن عباس": أَنَّهُ كَانَ يَجُوزُ الِاسْتِثْنَاءُ الْمُفَصَّلُ إِلَى سِتَّةِ أَشْهُرٍ، وَيَزِمُهُ إِخْرَاجُ الْعُقُودِ كُلِّهَا عَنْ أَنْ تَكُونَ مُلْزِمَةً، وَأَنْ لَا يَحْتَاجَ لِلْمُحَلِّلِ الثَّانِي؛ [٥٩ق/٤] لِأَنَّ الْمُطْلَقَ يَسْتَشِي. وَفِي الْمَسْأَلَةِ حِكَايَةُ الْإِمَامِ مَعَ الْمَنْصُورِ، ذَكَرَهَا فِي "الدَّرَرِ"^(٣) وَغَيْرِهِ.

[١٧٤٢١] (قَوْلُهُ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ) مَفْعُولٌ وَصَلَ.

[١٧٤٢٢] (قَوْلُهُ: عِبَادَةٌ) كَنْزٍ وَإِعْتِاقٌ، أَوْ مُعَامَلَةٌ كَطَلَاقٍ وَإِقْرَارٍ، "ط"^(٤).

[١٧٤٢٣] (قَوْلُهُ: أَوْ النَّهْيِ) كَقَوْلِهِ لَوْ كَيْلَهُ: لَا تَبِعْ لِفُلَانٍ إِنْ شَاءَ اللَّهُ، "ط"^(٥).

[١٧٤٢٤] (قَوْلُهُ: لَمْ يَصِحَّ الِاسْتِثْنَاءُ) جَوَابُ قَوْلِهِ: ((وَلَوْ بِالْأَمْرِ))، فَافْهَم. أَي: فَلِلْمَأْمُورِ أَنْ يَبْيَعَهُ، وَالْفَرْقُ أَنَّ الْإِجَابَ يَقَعُ مُلْزِمًا بِحَيْثُ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِهِ بَعْدُ فَيَحْتَاجُ إِلَى الِاسْتِثْنَاءِ حَتَّى لَا يُلْزِمَهُ حُكْمُ الْإِجَابِ، وَالْأَمْرُ لَا يَقَعُ لَازِمًا فَإِنَّهُ يَقْدِرُ عَلَى إِبْطَالِهِ بَعْدَ الْمَأْمُورِ بِهِ فَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الِاسْتِثْنَاءِ فِيهِ، "ذَخِيرَةٌ". وَقَدْ مَنَاهُ^(٦) قُبِيلَ بَابِ الِاسْتِثْلَاغِ.

(قَوْلُهُ: أَوْ مُعَامَلَةٌ كَطَلَاقٍ وَإِقْرَارٍ) (لَخ) لَكِنْ قَالَ "الرَّحْمَنِيُّ": ((لَوْ أَفْرَأَ وَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى لَا يَبْطُلُ إِقْرَارُهُ؛ لِأَنَّ الِاسْتِثْنَاءَ إِنْشَاءً، فَلَا يَبْطُلُ إِلَّا الْإِنْشَاءَاتُ)) اِهْد. وَيَأْتِي الْكَلَامُ عَلَى ذَلِكَ فِي الْإِقْرَارِ.

(١) ((لَمْ يَصِحَّ)) لَيْسَتْ فِي "د".

(٢) فِي "د": ((الْمُعَلَّقُ)).

(٣) "الدَّرَرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢ / ٤٤.

(٤) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ ٢ / ٣٤١.

(٥) الْمُقُولَةُ [١٦٩٨٢] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّ الْأَوَّلَ أَمْرٌ إِلَخ)).

..... كما مرَّ في الصوم.

[١٧٤٧٥] (قوله: كما مرَّ^(١) في الصَّوم) مِنْ أَنَّهُ إِذَا وَصَلَ الْمَشِيئَةَ بِالتَّأَفُّظِ بِالنِّيَّةِ لَا تَبْطُلُ؛ لِأَنَّهَا لَطَلَبُ التَّوْفِيقِ، "حَمَوِي". وَظَاهَرُهُ أَنَّهَا لَيْسَتْ فِيهِ لِلِاسْتِثْنَاءِ حَتَّى يُقَالَ: إِنَّ النِّيَّةَ لَيْسَتْ مِنَ الْأَقْوَالِ فَلَا تَبْطُلُ بِالِاسْتِثْنَاءِ، "ط"^(٢) عَنْ أَبِي السُّعُودِ^(٣)، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ وَتَعَالَى أَعْلَمُ.

(١) ٢١٣/٦ "در".

(٢) "ط": كتاب الأيمان ٢ / ٣٤١.

(٣) "فتح المعين": كتاب الأيمان ٢ / ٣٠٤.

﴿بابُ اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان﴾

والركوب وغير ذلك، الأصل: أنَّ الأيمانَ مبنيةٌ عند "الشافعي" على الحقيقة اللغوية، وعند "مالك" على الاستعمال القرآني، وعند "أحمد" على النية، وعندنا على العرف ما لم ينو ما يحتمله اللفظ، فلا حنث - في: لا يهدم بيتاً - بيت العنكبوت إلا بالنية، "فتح" (١).

﴿بابُ اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان والركوب وغير ذلك﴾

(قوله: وغير ذلك) كالجلوس والتروُّج والتطهير.

مطلب: الأيمان مبنية على العرف

(قوله: وعندنا على العرف) لأنَّ المتكلم إنما يتكلم بالكلام العرفي أعني: الألفاظ التي يراد بها معانيها التي وضعت لها في العرف، كما أنَّ العربيَّ حال كونه بين أهل النغة إنما يتكلم بالحقايق اللغوية فوجب صرف ألفاظ المتكلم إلى ما عهد أنه المراد بها، "فتح" (٢).

(قوله: فلا حنث إلخ) صرح صاحب "الذخيرة" و"المرغيناني": ((بأنه يحنث بهدم بيت العنكبوت في الفرع المذكور))، فبين المشايخ من حكم بأنه خطأ، ومنهم من قيد حمل الكلام على العرف بما إذا لم يمكن العمل بحقيقته، قال في "الفتح" (٣): ((ولا يخفى أنه على هذا يصير مأله وضع لغوي ووضع عرفي يعتبر معناه اللغوي وإن تكلم به أهل العرف، وهذا يهدم قاعدة حمل وضع لغوي ووضع عرفي)).

﴿بابُ اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان والركوب وغير ذلك﴾

(قول "الشارح": الأيمان مبنية عند "الشافعي" على الحقيقة إلخ) الأولى التعبير بـ: ((عن)) في هذا وما بعده، فإنَّ ما ذكر روايات عن الأئمة لا مذهبه، "سندي".
(قوله: فبين المشايخ من حكم بأنه خطأ إلخ) الأولى حمل ما في "الذخيرة" من الحنث على أنَّ العرف حين ذلك يتناول بيت العنكبوت.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٧/٤ - ٣٧٨ باختصار.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٧/٤ - ٣٧٨.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤ يتصرف.

(الأيمانُ مبنيةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ فلو) اغتاضَ على غيره و (حَلَفَ أَنْ لا يشتريَ لَهُ شيئاً بفلسٍ فاشترى لَهُ بدرهمٍ) أو أَكْثَرَ (شيئاً لم يحنثَ كَمَنْ حَلَفَ لا يخرُجُ من البابِ.....

الأيمان على العُرف؛ لأنَّه لم يصير المُعْتَبَرُ إلَّا اللُّغَةُ إلَّا ما تَعَذَّرَ وهذا بعيدٌ؛ إذ لا شكَّ أَنَّ التَّنْكَلَمَ لا يَتَكَلَّمُ إلَّا بالعُرفِ الذي به التَّخاطُبُ سواءَ كَانَ عُرِفَ اللُّغَةُ إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِهَا، أو غَيْرَهَا إِنْ كَانَ مِنْ غَيْرِهَا^(١). نعم ما وَقَعَ مُشْتَرَكًا بَيْنَ اللُّغَةِ والعُرفِ تُعْتَبَرُ فِيهِ اللُّغَةُ على أَنَّها العُرفُ، فأَمَّا الفَرْعُ الْمَذْكُورُ فالوَجْهُ فِيهِ إِنْ كَانَ نَوَاهُ فِي عُمُومِ قَوْلِهِ: ((يَتَنَ)) حَيْثُ، وَإِنْ لَمْ يَحْطُرْ لَهُ فَلَإِ؛ لِانْتِصَافِ الْكَلَامِ إِلَى الْمُتَعَارَفِ عِنْدَ إِطْلَاقِ [٤/٦٠ق] لَفْظِ ((يَتَنَ)). فَظَهَرَ أَنَّ مُرَادَنَا بِانْتِصَافِ الْكَلَامِ إِلَى الْعُرفِ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ يَتَّةٌ، وَإِنْ كَانَ لَهُ يَتَّةٌ شَيْءٌ وَاللَّفْظُ يَحْتَمِلُهُ اِنْعِقَادُ الْيَمِينِ بِاعْتِبَارِهِ)) اهـ. وَتَبَعَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) وَغَيْرِهِ.

مبحث مهم

في تحقيق قولهم: الأيمانُ مبنيةٌ على الألفاظِ لا على الأغراضِ

[١٧٤٢٩] (قوله: الأيمانُ مبنيةٌ على الألفاظِ إلخ) أي: الألفاظُ العُرفيةُ بقرينة ما قبله، واحترزَ به عن القولِ ببنائها على عُرْفِ اللُّغَةِ أو عُرْفِ القرآن، ففي حَلْفِهِ لا يَرَكِبُ دَابَّةً ولا يَجْلِسُ عِى وَتَبَدُّ لا يَحْنُثُ بِرُكُوبِهِ إِنْسَانًا وَجُلُوسِهِ على جَبَلٍ، وَإِنْ كَانَ الْأَوَّلُ فِي عُرْفِ اللُّغَةِ دَابَّةً وَالثَّانِي فِي الْقُرْآنِ وَتَبَدُّ كَمَا سَيَأْتِي^(٣). وقوله: ((لا على الأغراضِ)) أي: المقاصدِ والنِّيَّاتِ، احتَرَزَ به عن القولِ ببنائها على النِّيَّةِ، فَصَارَ الْحَاصِلُ: أَنَّ الْمُعْتَبَرُ إِنَّمَا هُوَ اللَّفْظُ العُرفيُّ الْمُسَمَّى، وَأَمَّا غَرَضُ الْحَالِفِ، فَإِنْ كَانَ مَدْلُولَ اللَّفْظِ الْمُسَمَّى اعْتَبَرَ، وَإِنْ كَانَ زَائِدًا عَلَى اللَّفْظِ فَلَا يُعْتَبَرُ، ولهذا قال في "تلخيص الجامع

(قوله: أي: الألفاظُ العُرفيةُ بقرينة ما قبله إلخ) هو قرينةٌ خارجيةٌ، فإنَّ ما قبله من "الشَّارحِ".

(١) قوله: ((إِنْ كَانَ مِنْ غَيْرِهَا)) هكذا بخطه، ولعلَّ الأُسْبُوبَ: مِنْ غَيْرِهِمْ، أي: أَهْلِ اللُّغَةِ. اهـ مصحَّحُه، نقول: وكنا عبارةً "الفتح".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٣/٤.

(٣) ص-٤٢٧ - "در".

الكبير: ((وَالْعُرْفُ يُخَصُّ وَلَا يُزَادُ، حَتَّى يُخَصَّ الرَّأْسُ بِمَا يُكَبِّسُ وَلَمْ يَرِدِ الْمَلِكُ فِي تَعْلِيلِ طَلَاكِ الْأَجَنَّبِيَّةِ بِالذُّخُولِ)) اهـ. ومعناه: أَنَّ اللَّفْظَ إِذَا كَانَ عَامًّا يَجُوزُ تَخْصِيصُهُ بِالْعُرْفِ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ رَأْسًا فَإِنَّهُ فِي الْعُرْفِ اسْمٌ لِمَا يُكَبِّسُ فِي الثَّوْبِ وَثِيَاغٍ فِي الْأَسْوَاقِ وَهُوَ رَأْسُ الْغَنَمِ دُونَ رَأْسِ الْعُصْفُورِ وَنَحْوِهِ، فَالْعُرْضُ الْعُرْفِيُّ يُخَصَّصُ عُمُومُهُ، فَإِذَا أُطْلِقَ يَنْصَرِفُ إِلَى الْمُتَعَارَفِ، بِخِلَافِ الزِّيَادَةِ الْخَارِجَةِ عَنِ اللَّفْظِ، كَمَا لَوْ قَالَ لِأَجَنَّبِيَّةٍ: إِنْ دَخَلْتَ الدَّارَ فَانْتِ طَالِقٌ؛ فَإِنَّهُ يَلْعَوُ وَلَا تَصِيحُ إِرَادَةُ الْمَلِكِ، أَيْ: إِنْ دَخَلْتَ وَأَنْتِ فِي نِكَاحِي وَإِنْ كَانَ هُوَ الْمُتَعَارَفُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ غَيْرُ مَذْكُورٍ، وَذِلَالَةُ الْعُرْفِ لَا تَأْتِي لَهَا فِي جَعْلِ غَيْرِ الْمَلْفُوظِ مَلْفُوظًا. إِذَا عَلِمْتَ ذَلِكَ فَاعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا حَلَفَ لَا يَشْتَرِي لِإِنْسَانٍ شَيْئًا بَفَلَسٍ فَالْفَلْظُ الْمُسَمَّى وَهُوَ الْفَلَسُ مَعْنَاهُ فِي اللَّغَةِ وَالْعُرْفِ وَاحِدٌ وَهُوَ الْقِطْعَةُ مِنَ النُّحَاسِ الْمَضْرُوبَةِ لِلْمَعْلُومَةِ، فَهُوَ اسْمٌ خَاصٌّ مَعْلُومٌ لَا يَصْلُقُ عَلَى الدَّرْهِمِ أَوْ النِّدْبَارِ، فَإِذَا اشْتَرَى لَهُ شَيْئًا بِدَرْهِمٍ لَا يَحْنُثُ وَإِنْ كَانَ الْعُرْضُ عُرْفًا أُنْ لَا يَشْتَرِي أَيْضًا بِدَرْهِمٍ وَلَا غَيْرِهِ، وَلَكِنْ ذَلِكَ زَائِدٌ عَلَى اللَّفْظِ الْمُسَمَّى غَيْرُ دَاخِلٍ فِي مَدْلُولِهِ فَلَا تَصَحُّ إِرَادَتُهُ بِلَفْظِ [٤/٦٠٠ق/ب] الْفَلَسِ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَخْرُجُ مِنَ الْبَابِ فَخَرَجَ مِنَ السَّطْحِ لَا يَحْنُثُ وَإِنْ كَانَ الْعُرْضُ عُرْفًا الْقَرَارُ فِي الدَّارِ وَعَدَمُ الْخُرُوجِ مِنَ السَّطْحِ أَوْ الطَّاقِ أَوْ غَيْرِهِمَا، وَلَكِنْ ذَلِكَ غَيْرُ الْمُسَمَّى وَلَا يَحْنُثُ بِالْعُرْضِ بِلَا مُسَمَّى، وَكَذَا لَا يَضُرُّهُ سَوًّا فَضَرَبَهُ بَعْصًا؛ لِأَنَّ الْعَصَا غَيْرُ مَذْكُورَةٍ وَإِنْ كَانَ الْعُرْضُ لَا يُؤْلِمُهُ بِأَنْ لَا يَضُرُّهُ بَعْصًا وَلَا بَغِيرَهَا، وَكَذَا الْبَغْدِيَّةُ بِالْفَرْ، فَاشْتَرَى رَغِيْفًا بِأَلْفٍ وَغَدَاهُ بِهِ لَمْ يَحْنُثْ وَإِنْ كَانَ الْعُرْضُ أَنْ يُغْدِيَهُ، بِمَا لَهُ قِيَمَةٌ وَاقِيَةٌ، وَعَلَى ذَلِكَ مَسَائِلُ أُخَرُ ذَكَرَهَا أَيْضًا فِي "تَلْحِيصِ الْجَامِعِ".

٧٢/٣

لَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِيهِ بِشَرْعٍ حَيْثُ بِأَحَدٍ عَشَرَ، وَلَوْ حَلَفَ الْبَائِعُ لَمْ يَحْنُثْ بِهِ؛ لِأَنَّ مُرَادَ الْمُشْتَرِي الْمَطْلَقَةَ، وَمُرَادَ الْبَائِعِ الْمَفْرَدَةَ وَهُوَ الْعُرْفُ، وَلَوْ اشْتَرَى أَوْ بَاعَ بِتِسْعَةٍ لَمْ يَحْنُثْ؛ لِأَنَّ الْمُشْتَرِيَّ مُسْتَنْقِصٌ وَالْبَائِعُ وَإِنْ كَانَ مُسْتَرِيدًا لَكِنْ لَا يَحْنُثُ بِالْعُرْضِ بِلَا مُسَمَّى، كَمَا فِي الْمَسَائِلِ الْمَارَّةِ اهـ. فَهَذِهِ أَرْبَعُ مَسَائِلٍ أَيْضًا:

الأولى: حَلَفَ لَا يَشْتَرِيهِ بِعَشْرَةٍ فَاشْتَرَاهُ بِأَحَدٍ عَشَرَ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَاهُ بِعَشْرَةٍ وَزِيَادَةٍ، وَالزِّيَادَةُ عَلَى شَرْطِ الْحِنثِ لَا تَمْنَعُ الْحِنثَ، كَمَا نُو حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا وَدَخَلَ دَارًا أُخْرَى.

الثانية: لَوْ حَلَفَ الْبَائِعُ لَا يَبِيعُهُ بِعَشْرَةٍ فَبَاعَهُ بِأَحَدٍ عَشَرَ لَمْ يَحْنَثْ؛ لِأَنَّ الْعَشْرَةَ تُطْلَقُ عَلَى الْمُفْرَدَةِ وَعَلَى الْمُقْرُونَةِ، أَي: الَّتِي قُرِّنَ بِهَا غَيْرُهَا مِنَ الْأَعْدَادِ. وَلَمَّا كَانَ الْمُشْتَرِي مُسْتَقْصَا، أَي: طَالِبًا لِنَقْصِ الثَّمَنِ عَنِ الْعَشْرَةِ عَلِمَ أَنَّ مُرَادَهُ مُطْلَقُ الْعَشْرَةِ، أَي: مُفْرَدَةٌ أَوْ مَقْرُونَةٌ، وَلَمَّا كَانَ الْبَائِعُ مُسْتَرِيدًا أَي: طَالِبًا لَزِيَادَةِ الثَّمَنِ عَنِ الْعَشْرَةِ عَلِمَ أَنَّ مُرَادَهُ بِقَوْلِهِ: لَا أَبِيعُهُ بِعَشْرَةٍ الْعَشْرَةُ الْمُفْرَدَةُ فَقَطُّ تَحْصِيصًا بِالْعَرَفِ فَلِذَا حَيْثُ الْمُشْتَرِي بِالْأَحَدِ عَشَرَ دُونَ الْبَائِعِ.

الثالثة: لَوْ اشْتَرَى بِتِسْعَةٍ لَمْ يَحْنَثْ؛ لِأَنَّهُ لَمْ تُوْجَدْ الْعَشْرَةُ بِتَوَعُّيْهَا مَعَ أَنَّهُ وَجِدَ الْغَرَضُ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ مُسْتَقْصَا.

الرابعة: لَوْ بَاعَ بِتِسْعَةٍ لَمْ يَحْنَثْ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ غَرَضُهُ الزِّيَادَةَ عَلَى الْعَشْرَةِ وَأَنَّهُ لَا يَبِيعُهُ

(قَوْلُهُ: لَوْ بَاعَ بِتِسْعَةٍ لَمْ يَحْنَثْ أَيْضًا؛ لِأَنَّهُ الْبَيْعُ) فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الْخَلَّاصَةِ": ((قَالَ: عَبْدُهُ حَرٌّ إِنْ بَعَثَ

هَذَا مَلَكَ بِعَشْرَةٍ، فَبَاعَهُ بِعَشْرَةٍ وَدِينَارٍ، أَوْ بِأَحَدٍ عَشَرَ دَرَاهِمًا لَمْ يَحْنَثْ، وَلَوْ بَاعَهُ بِتِسْعَةٍ لَمْ يَحْنَثْ أَيْضًا، هَذَا جَوَابُ الْقِيَاسِ، وَفِي الْإِسْتِحْسَانِ عَلَى عَكْسِ هَذَا، فَإِنَّ الْعَرَفَ بَيْنَ النَّاسِ أَنَّ مَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ بِعَشْرَةٍ أَنْ لَا يَبِيعَ إِلَّا بِأَكْثَرٍ مِنْ عَشْرَةٍ، فِذَا بَاعَهُ بِتِسْعَةٍ يَحْنَثُ اسْتِحْسَانًا أَه. فَالْحَاصِلُ: أَنَّ بِنَاءَ الْحُكْمِ عَلَى الْأَلْفَاظِ هُوَ الْقِيَاسُ، وَالْإِسْتِحْسَانُ بِنَاؤُهُ عَلَى الْأَغْرَاضِ)) أَه. وَنَقَلَهُ "السَّنْدِيُّ" عَنْهُ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "السَّنْدِيِّ" أَوَّلَ سَابِغِ الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ نَقْلًا عَنْ "الْبَائِعِ" مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْقِيَاسَ هُوَ الْمَأْخُوذُ بِهِ وَنُصِّ: ((رَوَى "هَشَامٌ" عَنْ "أَبِي يُونُسَ": رَجُلٌ قَالَ: وَاللَّهِ لَا أَبِيعُكَ هَذَا الشُّوبَ بِعَشْرَةٍ حَتَّى تَرِيدَنِي، فَبَاعَهُ بِتِسْعَةٍ لَا يَحْنَثُ فِي الْقِيَاسِ، وَفِي الْإِسْتِحْسَانِ يَحْنَثُ، وَبِالْقِيَاسِ أَحَدٌ)) أَه. ثُمَّ رَأَيْتُ فِي شَرْحِ "الْأَشْبَاوِ" ل: "هَبَةُ اللَّهِ" مَا يَفِيدُ أَنَّ الْفَتْوَى عَلَى جَوَابِ الْإِسْتِحْسَانِ، حَيْثُ ذَكَرَ عَقِبَ قَوْلِ "الْأَشْبَاوِ": الْإِيمَانُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْأَلْفَاظِ لَا عَلَى الْأَغْرَاضِ: ((وَأَنَّ مَا ذَكَرَهُ الْمُصَنِّفُ - أَي: [مُصَنِّفُ] "الْأَشْبَاوِ" - قَوْلُهُمَا، وَالْإِمَامُ "الثَّانِي" يَعْتَبِرُ الْغَرَضَ، وَأَنَّ الْفَتْوَى عَلَيْهِ)) أَه. وَفِي "التَّائِيْدَاتِ" مِنْ فَنِّ الْحَيْلِ: ((إِنْ اشْتَرَيْتُهُ بِثَمَنِ عَشْرٍ فَعِدَدِي حَرٌّ، فَاشْتَرَاهُ بِأَحَدٍ عَشَرَ دَرَاهِمًا وَدِينَارٍ، أَوْ بِأَحَدٍ عَشَرَ وَثُوبٍ لَا يَحْنَثُ

يتسعة ولا بأقل لكن ذلك غير مُسمًى؛ لأنه إنما سَمِيَ العشرة وهي لا تُطلقُ على التسعة؛ ولا يُحْتَبَرُ بالغرضِ بلا مُسمًى؛ لأنَّ الغرضَ [٤/٦١٣] يَصْلُحُ مُخَصَّصاً لا مَزِيداً كما مرَّ^(١). إذا عَلِمْتَ ذلك ظَهَرَ لَكَ أَنَّ قَاعِدَةَ بِنَاءِ الْأَيْمَانِ عَلَى الْعُرْفِ مَعْنَاهَا: أَنَّ الْمُتَعَبِّرَ هُوَ الْمَعْنَى الْمَقْصُودُ فِي الْعُرْفِ مِنَ اللَّفْظِ الْمُسَمًى، وَإِنْ كَانَ فِي اللَّغَةِ أَوْ فِي الشَّرْعِ أَعْمٌ مِنَ الْمَعْنَى الْمُتَعَارِفِ؛ وَلَمَّا كَانَتْ هَذِهِ الْقَاعِدَةُ مُوهِمَةً اعْتِبَارَ الْعُرْضِ الْعُرْفِيِّ. وَإِنْ كَانَ زَائِداً عَلَى اللَّفْظِ الْمُسَمًى وَخَارِجاً عَنْ مَدْلُولِهِ كَمَا فِي الْمَسْأَلَةِ الْأَخِيرَةِ وَكَمَا فِي الْمَسَائِلِ الْأَرْبَعَةِ الَّتِي ذَكَرَهَا "الْمُصَنِّفُ"^(٢) دَفَعُوا ذَلِكَ الْوَهْمَ بِذِكْرِ الْقَاعِدَةِ الثَّانِيَةِ وَهِيَ: بِنَاءُ الْأَيْمَانِ عَلَى الْأَلْفَافِ لَا عَلَى الْأَغْرَاضِ، فَقَوْلُهُمْ: ((لَا عَلَى الْأَغْرَاضِ)) دَفَعُوا بِهِ تَوَهُّمَ اعْتِبَارِ الْعُرْضِ الزَّائِدِ عَلَى اللَّفْظِ الْمُسَمًى، وَأَرَادُوا بِالْأَلْفَافِ الْأَلْفَافَ الْعُرْفِيَّةَ بِقَرْنَةِ الْقَاعِدَةِ الْأُولَى، وَلَوْلَاهَا لَتَوَهُّمَ اعْتِبَارُ الْأَلْفَافِ وَلَوْ لُغَوِيَّةٌ أَوْ شَرْعِيَّةٌ فَلَا تَنَافِي بَيْنَ الْقَاعِدَتَيْنِ كَمَا يَتَوَهُّمُ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ حَتَّى "الشَّرْئِبَلِيَّةِ"^(٣)، فَحَمَلَ الْأُولَى عَلَى الدِّيَانَةِ وَالثَّانِيَةَ عَلَى الْقَضَاءِ، وَلَا تَنَاقُضَ بَيْنَ الْقُرُوعِ الَّتِي ذَكَرُوهَا.

فِي يَمِينِهِ، وَكَانَ يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَبَرَ؛ لِأَنَّ غَرَضَهُ أَنْ لَا يَلْتَزِمَ اثْنِي عَشَرَ، أَوْ مَا يَبْلُغُ قِيَمَةَ اثْنِي عَشَرَ بِسَبَبِ شَرَاءِ هَذَا الثَّوبِ، فَيُحْفَلُ كَالْمَصْرُوحِ بِهِ فِي يَمِينِهِ، وَلَوْ صَرَّحَ بِهِ بِحَنْتٍ كَذَا هُنَا، وَالْجَوَابُ: أَنَّهُ لَوْ حَنْتَ إِنَّمَا يَحْتَبَرُ بِسَبَبِ الْعُرْفِ وَالْقَصْدِ، وَالزِّيَادَةُ بِمَجَرَّدِ الْعُرْفِ وَالْقَصْدِ لَا تَجُوزُ، وَهَذَا جَوَابُ الْقِيَاسِ، أَمَّا عَلَى جَوَابِ الْإِسْتِحْسَانِ يَحْتَبَرُ، فَقَدْ ذَكَرَ "عَمَّادٌ" فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ عَبْدَهُ بِعَشْرَةِ دِرَاهِمٍ إِلَّا بِأَكْثَرِ أَوْ إِلَّا بِأَزِيدَ قِيَمَتِهِ تِسْعَةً وَدِينَارٍ: الْقِيَاسُ أَنْ يَحْتَبَرَ؛ لِأَنَّ النَّفْيَ هُوَ الْبَيْعُ الْمَطْلُوقُ، وَلَيْسَتَنِي هُوَ أَيْبَعُ بِأَكْثَرٍ مِنْهَا أَوْ بِأَزِيدَ مِنْهَا؛ لِأَنَّ الْكَثْرَةَ وَالزِّيَادَةَ إِنَّمَا تَكُونُ فِي الْخَنَسِ الْوَاحِدِ، وَالدِّرَاهِمُ وَالدِّينَارُ خَنَسَانِ، فَلَمْ يَكُنْ هَذَا الْبَيْعُ دَاخِلاً تَحْتَ الْمُسْتَنَى وَدَاخِلاً تَحْتَ الْيَمِينِ، وَفِي الْإِسْتِحْسَانِ لَا يَحْتَبَرُ فِي يَمِينِهِ؛ لِأَنَّهُمَا خَنَسٌ وَاحِدٌ فِيمَا عَدَا الرُّبَا، فَتَكْثُرُ الدِّرَاهِمُ بِالْدِّينَارِ، فَكَانَ هَذَا بَيْعاً بِأَكْثَرٍ، وَلَمْ يَذْكُرْ مَا لَوْ بَاعَ تِسْعَةً وَثُوباً، قَالَ مِثْلَانِي: يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَبَرَ قِيَاساً وَاسْتِحْسَاناً. اهـ. وَقَدْ جَرَى فِي "الْهِدَايَةِ" أَوَّلُ الْمُضَارَبَةِ كَمَا قَرَّرَهُ فِي "الْعَانِيَةِ": ((أَنَّهُ يَجُوزُ تَرْكُ اللَّفْظِ وَالْعِدْلُ عَنْ مَقْتَضَاهُ بِدَلَالَةِ الْعُرْفِ)) اهـ.

(١) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٢) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٣) "الشَّرْئِبَلِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ حَلْفِ الْفِعْلِ ٤/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

أو: لا يضرُّهُ أسواطاً أو: ليغدينَّه اليومَ باللفِّ فخرَجَ من السطحِ وضربَ بعضَهَا
وغدَّى برغيفٍ) اشتراه باللفِّ، "أشباه"^(١). (لم يَحْنُثْ).....

ثمَّ اعلم أنَّ هذا كُلُّه حيثُ لم يُجعلِ اللَّفْظُ في العُرفِ مَحَازٍ عن مَعْنَى آخَرَ كما في: لا أَضْعُ
قَدَمِي في دارِ فلانٍ، فإنَّه صارَ مَحَازٍ عن الدُّخُولِ مُطْلَقاً كما سيأتي^(٢)، ففي هذا لا يُعْتَبَرُ اللَّفْظُ
أصلاً، حتَّى لو وُضِعَ قَدَمُهُ ولم يَدْخُلْ لا يَحْنُثُ؛ لأنَّ اللَّفْظَ هَجَرَ وصارَ المرادُ به مَعْنَى آخَرَ.
ومثْلُه: لا أَكُلُ من هَذِهِ الشَّجَرَةِ - وهي لا تُنْمِرُ - يَنْصَرِفُ إلى نَمِّيْهَا حتَّى لا يَحْنُثَ بَعِيْهَا، وهذا
بِخِلَافِ ما مرَّ^(٣)، فإنَّ اللَّفْظَ فيه لم يَهْجَرْ بل أُريدَ هو وغيرُه فيُعْتَبَرُ اللَّفْظُ المُسمَّى ثَوْنٌ غيرُه الزَّائِدُ
عليه، أمَّا هنا فقد اعتُبرَ فيه الغرضُ فَقَطْ؛ لأنَّ اللَّفْظَ صارَ مَحَازٍ عنه فلا يُخَالِفُ ذلكَ القَاعِدَتَيْنِ
المذكُورَتَيْنِ، فاعتَمِدَ هذا التَّقريرُ السَّاطِعُ المُبَيَّنُّ الَّذِي لَخَّصْنَاهُ مِنْ رِسَالَتِنَا المُسمَّاةِ "رَفْعُ الِاتِّقَاضِ
وَدَفْعُ الِاعْتِرَاضِ عَلى قَوْلِهِم: الأَيْمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلى الأَلْفَاظِ لا عَلى الأَعْرَاضِ"^(٤)، فإنَّ أَرَدْتَ الزِّيَادَةَ
عَلى ذلكَ والْوُقُوفَ عَلى حَقِيقَةِ ما هُنَاكَ فَارْجِعْ إِلَيْهَا، واحْرِصْ عَلَيْهَا فَإِنَّهَا كَشَفَتِ الشَّامَ عَنِ
حُورٍ مَقْصُورَاتٍ في الحِيَامِ، والْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ.

[١٧٤٣٠] (قوله): أو: لا يضرُّهُ أسواطاً) في بعض النسخ: سَوَاطٍ، وهو المُوافِقُ [٤/٦١/ب] لِمَا
في "تلخيص الجامع".

[١٧٤٣١] (قوله): وضربَ بعضَهَا أي: بعضَ الأسواطِ، وفيه: أنَّه لم يُذكرَ للأسواطِ عددٌ،

(قوله): وفيه: أنَّه لم يُذكرَ للأسواطِ عددٌ (الخ) عنمُ ذكرِه العددُ للأسواطِ لا يمنعُ صحَّةَ قولِه: ((وضربَ
بعضَهَا))؛ إذ كما يَكونُ للمَعْنَى بعضٌ يَكونُ لغيرِه أيضاً، بأنَّ يَكونَ ضربُه بعضُ هذا الجَمْعِ الصادقِ بالوَاحِدِ
والاثْنَيْنِ بناءً عَلى أنَّ أَقْلَ الجَمْعِ ثَلَاثَةٌ، وَعَلى كُلِّ ما وَقَعَ في النُّسخِ صَحِيحٌ وإنَّ كَانَ ما في "الجامع" كَذَلِكَ.

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان ص ٢١ - تصريف.

(٢) ص ٣٩ - وما بعدها "در".

(٣) في هذه القولة.

(٤) انظر "مجموع رسائل ابن عابدين" ١/ ٢٩٢.

لأنَّ العبرةَ لِعُمُومِ النَّفْظِ إِلَّا فِي مَسَائِلَ. حَلَفَ لَا يَشْتَرِيهِ بِعَشْرَةٍ حَيْثُ بِأَحَدٍ عَشَرَ، بِخِلَافِ الْبَيْعِ، "أَشْبَاهُ"^(١). (لَا يَحْتَسُّ بِدُخُولِ الْكَعْبَةِ وَالْمَسْجِدِ وَالْبَيْعَةِ) لِلنَّصَارَى (وَالْكَنِيسَةِ) لِلْيَهُودِ (وَالدَّهْلِيزِ).....

وَفِي بَعْضِ النَّسَخِ: وَضَرَبَ بَعْضًا بَعِينَ وَصَادٍ مُهْمَلَتَيْنِ، وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا فِي "تَلْخِيصِ الْجَمَاعِ".
[١٧٤٣٢] (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْعِبْرَةَ لِعُمُومِ النَّفْظِ) فِيهِ: أَنَّ لَا عُمُومَ فِي هَذِهِ الْفُرُوعِ، عَلَى أَنَّ الْعُرْفَ يَصْلُحُ مُخَصَّصًا لِعُمُومِ النَّفْظِ كَمَا قَدَّمَاهُ^(٢)، فَصَارَتِ الْعِبْرَةُ لِلْعُرْفِ لَا لِعُمُومِ النَّفْظِ. فَالضَّوَابُّ إِسْقَاطُ لَفْظَةِ ((عُمُومٍ)) فَيُؤَافِقُ مَا مَرَّ^(٣): ((مِنْ اِعْتِبَارِ الْأَلْفَاظِ لَا الْأَعْرَاضِ)) عَلَى مَا قَرَّرْنَاهُ^(٤) آتِفًا.
[١٧٤٣٣] (قَوْلُهُ: إِلَّا فِي مَسَائِلَ) لَا حَاجَةَ إِلَى هَذَا الْاِسْتِثْنَاءِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْمَسَائِلَ دَانِجَةٌ فِي قَاعِدَةِ اِعْتِبَارِ اللَّفْظِ كَمَا عَلِمَتْ.

[١٧٤٣٤] (قَوْلُهُ: وَالْبَيْعَةُ) بِكَسْرِ الْبَاءِ وَسُكُونِ الْيَاءِ، وَقَوْلُهُ: ((لِلنَّصَارَى)) أَي: مُتَعَبِّدُهُمْ. وَالْكَنِيسَةُ لِلْيَهُودِ أَي: مُتَعَبِّدُهُمْ، وَتُطْلَقُ أَيْضًا عَلَى مُتَعَبِّدِ النَّصَارَى، "مِصْبَاح"^(٥). وَفِي "الْقُهِسْتَانِي"^(٦) عَنْ "الْقَامُوسِ"^(٧): ((الْبَيْعَةُ مُتَعَبِّدُ النَّصَارَى أَوْ مُتَعَبِّدُ الْيَهُودِ أَوْ الْكُفَّارِ)) اهـ، فَيُسْتَعْمَلُ كُلُّ مَنِهْمَا مَكَانَ الْآخَرِ.

[١٧٤٣٥] (قَوْلُهُ: وَالْدَّهْلِيزِ) بِكَسْرِ الدَّالِ: مَا بَيْنَ الْبَابِ وَالذَّارِ، فَارِسِيٌّ مُعَرَّبٌ، "بَحْر"^(٨) عَنْ "الصَّحَاحِ"^(٩).

(١) "الْأَشْبَاهُ وَالنِّظَائِرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ ص ٢١٥.

(٢) الْمُقُولَةُ [١٧٤٢٩] قَوْلُهُ: ((الْأَيْمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَنْفَاطِ (إِلخ))).

(٣) ص ٣٤١ - "دَرْ".

(٤) الْمُقُولَةُ [١٧٤٢٩] قَوْلُهُ: ((الْأَيْمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَنْفَاطِ (إِلخ))).

(٥) "الْمِصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((بَيْع)).

(٦) "جَامِعُ الرَّمُوزِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلُ: حَلْفُ الْفِعْلِ ٣٨٥/١.

(٧) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((بَيْع)).

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنِ وَالْإِيمَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٢٤/٤.

(٩) "الصَّحَاحُ": مَادَّةُ ((دَهْلِيز)).

والظِّلَّةُ) التي على البابِ إذا لم يَصْلُحْا للبيوتَةِ، "بحر"^(١) (في حليفه: لا يدخلُ بيتاً) لأنها لم تُعَدَّ للبيوتَةِ (و) لذا (يُحْنَتُ في الصَّفَةِ).....

[١٧٤٣٦] (قوله: والظِّلَّةُ التي على البابِ) قال في "البحر"^(١): ((والظِّلَّةُ: السَّباطُ الَّذِي يَكُونُ على بابِ الدَّارِ مِنْ سَقْفٍ له جُدُوعٌ أَطرافُها على جِدَارِ البابِ، وأَطرافُها الأخرُ على جِدَارِ الحِجْرِ المُقَابِلِ له. وإنَّما قُيِّدَ به لأنَّ الظِّلَّةَ إذا كانَ مَعْنَاهَا ما هو دَاخِلُ البَيْتِ مُسَقِّفاً فَإِنَّه يَحْنَتُ بِدُخُولِهِ لَأَنَّهُ يُبَاتُ فِيهِ)) اهـ.

[١٧٤٣٧] (قوله: إذا لم يَصْلُحْا للبيوتَةِ) أما إذا صَلَحَا لَهَا يَحْنَتُ؛ بَأَنَّ كَانَتِ الظِّلَّةُ دَاخِلُ البَيْتِ كما مرَّ^(٢) وكان الذَّهْلِيُّ كَبيراً يَحْنَتُ بُيَاتُ فِيهِ، قال في "الفتح"^(٣): ((فإنَّ مِثْلَهُ يُعَادُ يَبْتَوَتْهُ لِلضَّيُوفِ فِي بَعْضِ القُرَى، وَفي المَدُنِ يَبْتَوَتْ فِيهِ بَعْضُ الأَتْبَاعِ فِي بَعْضِ الأَوَاقَاتِ، فَيَحْنَتُ. والحَاصِلُ: أَنَّ كُلَّ مَوْضِعٍ إذا أُغْلِقَ البابُ صارَ دَاخِلاً لا يُمَكِّنُهُ اخْرُوجُ مِنَ الدَّارِ وَلِهَ سَعَةِ تَصْلُحُ لِلبَيْتِ مِنْ سَقْفٍ يَحْنَتُ بِدُخُولِهِ)) اهـ.

[١٧٤٣٨] (قوله: في حليفه) مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِهِ: ((لا يَحْنَتُ))، "ط"^(٤).

[١٧٤٣٩] (قوله: لأنها) أي: هَذِهِ المَذْكُورَاتُ، وَهُوَ عَلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((لا يَحْنَتُ)) وَالصَّالِحُ لِلْبَيْتِ مِنْ دِهْلِيزٍ وَظِلَّةٍ يُعَدُّ عَرَفًا لِلْبَيْتِ، "ط"^(٤).

[١٧٤٤٠] (قوله: ولذا) أي: لَكُونِ المَعْتَبِرِ الصُّلُوحِ لِلْبَيْتِ وَعَدَمُهُ، "ط"^(٤).

[١٧٤٤١] (قوله: في الصَّفَةِ) أي: سَوَاءٌ كانَ لَهَا أَرْبَعُ حَوَائِطَ، كما هي صِفافُ الكُوفَةِ، أو ثَلَاثَ على ما صَحَّحَهُ في "الهِدَايَةِ"^(٥) بَعْدَ أَنَّ يَكُونُ مُسَقِّفاً، كما هي صِفافُ دُورِنَا؛ لَأَنَّهُ يُبَاتُ فِيهَا. [٦٢٣/٤٦] غَايَةُ الأَمْرِ: أَنَّ مَفْتَحَهُ وَاسِعٌ، كَذَا في "الفتح"^(٦).

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٤/٤.

(٢) في المقولة السابقة.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٧٦/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

والإيوان (على المذهب) لأنه بُنِيَ فيه صيفاً وإن لم يكن مُسْتَقْفاً، "فتح" ^(١). (وفي: لا يدخل داراً) لم يَحْنُثْ (بَدْخُولِهَا خَرَبَةً) لا بناءً بها ^(٢) أصلاً (وفي: هذه الدارَ يَحْنُثُ وإن) صارت صحراء أو (بُنِيََتْ داراً أُخَرَى بعد الانهدام).....

[١٧٤٤٢] (قوله: والإيوان) عطفٌ تفسير، "ط" ^(٣).

[١٧٤٤٣] (قوله: لأنه) أي: الصُّفَّةُ بِتَأْوِيلِ الْبَيْتِ أَوْ الْمَكَانِ.

[١٧٤٤٤] (قوله: وإن لم يكن مُسْتَقْفاً) قد عَلِمْتَ أَنَّهُ فِي "الفتح" ^(٤) قال: ((بعد أن يكون مُسْتَقْفاً)). نعم ذَكَرَ فِي "الفتح" ^(٥): ((أَنَّ السُّفَّةَ لَيْسَ شَرْطاً فِي مُسَمَّى الْبَيْتِ وَالذَّهْلِيِّ)). قال في "النُّشْرُبَالِيَّةِ" ^(٦): ((فَكَذَا الصُّفَّةُ)) اهـ.

قُلْتُ: وعُرِفْنَا فِي الشَّامِ إِطْلَاقُ الْبَيْتِ عَلَى مَا لَهُ أَرْبَعُ حَوَائِطَ مِنْ جُمْلَةِ أَمَاكِنِ الدَّارِ السُّفْلِيَّةِ، أَمَا أَمَاكِنُ الْعُلْوِيَّةِ فَتُسَمَّى طَبَقَةً وَقَصْراً وَعِلَاقَةً وَمَشْرِقَةً، وَأَهْلُ مَدِينَةِ دِمَشْقَ عُرْفُهُمْ إِطْلَاقُ الْبَيْتِ عَلَى الدَّارِ بِجُمْلَتِهَا فَيُحْكَمُ عَلَى كُلِّ قَوْمٍ بِعُرْفِهِمْ.

[١٧٤٤٥] (قوله: لا بناءً بها أصلاً) قِيَدٌ بِهِ تَبَعاً لـ "الفتح" ^(٧) حيثُ قال: ((وهذا هو المراد؛ فإنه قال في مُقَابِلِهِ - فِيمَا إِذَا حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ فَدَخَلَهَا بعدما صارت صحراء - حَنِثَ؛ وَنِمَا تَقَعُ الْمُقَابَلَةُ بَيْنَ الْمُعَيَّنِ وَالْمُنْكَرِ فِي الْحُكْمِ إِذَا تَوَارَدَ حُكْمُهُمَا عَلَى مَحَلٍّ؛ فَأَمَّا إِذَا دَخَلَ بَعْدَمَا رَالَ

(قولُ "المصنف": لم يَحْنُثْ (بِخ) وإن كَانَ مرادُهُ فِي الصُّورَةِ الْأُولَى الْقَرَارُ فِي الدَّارِ، وَفِي الثَّانِيَةِ الْامْتِنَاعُ مِنْ يُبْلِغُ الْمَضْرُوبِ، وَفِي الثَّالِثَةِ كَوْنُ مَا يَفْدِيهِ بِهِ كَثِيرُ الْقِيَمَةِ، فَلَمْ يَلْتَقِ إِلَى فَوَاتِ الْغَرَضِ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨١/٤ بتصرف.

(٢) في "د" و "و": ((فيها)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٧٨/٤ - ٣٧٩.

(٦) "النشرنبالية": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٤٤/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٠/٤ - ٣٨١.

لأن الدار اسم للعُرْصَة، والبناء وصف، والصفة إنما تُعتبر في المنكر لا المُعَيَّن^(١)
إلا إذا كانت شرطاً.....

بعض حيطانها فلهذا دارٌ خربةٌ فينبغي أن يَحْتَثَ في المنكر إلا أن تكون له يئةٌ اهـ.

(١٧٤٤٦) (قوله: لأن الدار اسم للعُرْصَة) أي: أنها في اللغة اسم للعُرْصَة التي ينزل بها أهلها وإن لم يكن بها بناء أصلاً؛ لأنهم كانوا يضعون فيها الأخبية لا أبنية الحجر والمدن، فصَحَّ أن البناء وصفٌ فيها غير لازم بل اللازم فيها كونها قد نزلت غير أنها في عرف أهل المدن لا تُقال إلا بعد البناء فيها، ولو انتهت بعد ذلك بعضها قيل: دارٌ خرابٌ فيكون الوصف جزءاً مفهوماً، فإن زالت بالكليّة وعادت ساحةً فالظاهر أن إطلاق اسم الدار عليها عرفاً، كهذيه دارٌ فلان مجازٌ باعتبار ما كان، والحقيقة أن يقال: كانت داراً، "فتح"^(٢).

(١٧٤٤٧) (قوله: والبناء وصف إلخ) بيان لوجه الفرق بين الدار المنكرة والمعروفة، أمّا البيت فلا فرق فيه كما يأتي^(٣).

(١٧٤٤٨) (قوله: إنما تُعتبر في المنكر) لأنها هي المعروفة له لا في المُعَيَّن؛ لأن ذاته تُعرف بالإشارة فوق ما تُعرف بالصفة، "فتح"^(٤).

(١٧٤٤٩) (قوله: إلا إذا كانت شرطاً) في "الذخيرة": ((قالوا: الصفة إذا لم تكن داعية إلى اليمين إنما لا تُعتبر في المُعَيَّن إذا ذُكرت على وجه التعريف، أمّا إذا ذُكرت على وجه الشرط تُعتبر وهو الصحيح؛ ألا ترى أن من قال لامرأته: إن دَخَلْتَ هذه الدارَ رَاكِبَةً فهي طالقٌ فدَحِثَها ما شِئْتَ لا تطلق، واعتبرت الصفة [١٧٤/٦٢٤ب] في المُعَيَّن كما ذُكرت على سبيل الشرط) اهـ.

(١) في "و": ((لا في المعين)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٠/٤ بتصرف.

(٣) للمقولة [١٧٤٥٥] قوله: ((وكذا بيناً بالأولى)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨١/٤.

أو دَاعِيَةً لِلْيَمِينِ كَحَلِيفَةٍ عَلَى هَذَا الرُّطَبِ فَيَتَّقِيْدُ بِالْوَصْفِ. (وإنْ جُعِلَتْ) بعدَ الانهدامِ (بُسْتَانًا أو مَسْجِدًا أو حَمَّامًا أو بَيْتًا أو غَلَبَ عَلَيْهَا الْمَاءُ فَصَارَتْ نَهْرًا لَا يَحْنُ وَإِنْ بُنِيَ دَارًا^(١)) بعدَ ذَلِكَ، (كهَذَا الْبَيْتِ) وَكَذَا بَيْتًا بِالْأَوَّلَى (فَهَلِمَ أَوْ بُنِيَ) بَيْتًا (آخَرَ) وَلَوْ يَنْقُضِ الْأَوَّلَ؛.....

قُلْتُ: وَقَوْلُهُ: ((هَذِهِ)) - إشارَةً لِلْمَرْأَةِ - فاعِلُ دَخَلْتُ، وَالدَّارُ مَفْعُولُهُ لِيَصِيرَ قَوْلُهُ: ((رَاكِبَةً)) صِفَةً لِلْمُعَيَّنِ بِالْإِشَارَةِ وَهُوَ الْمَرْأَةُ.

[١٧٤٥٠] (قَوْلُهُ: أَوْ دَاعِيَةً لِلْيَمِينِ) أَي: حَامِلَةً عَلَيْهِ فَإِنَّ الْإِمْتِنَاعَ عَنْ أَكْلِ الرُّطَبِ قَدْ يَكُونُ لَضَرَرِهِ فَلَا يَحْنُ بعدَ صَبْرِهِ وَرَبِّهِ تَمَرًا، وَسَيَأْتِي^(٢) تَمَامُ الْكَلَامِ عَلَيْهِ.

[١٧٤٥١] (قَوْلُهُ: وَإِنْ جُعِلَتْ) أَي: الدَّارُ الْمَعْرُوفَةُ بِالْإِشَارَةِ.

[١٧٤٥٢] (قَوْلُهُ: أَوْ بَيْتًا) فِي "النَّهْرِ"^(٣) عَنْ "الْمُحِيطِ": ((لَوْ كَانَتْ دَارًا صَغِيرَةً فَجَعَلَهَا بَيْتًا وَاحِدًا وَأَشْرَعَ بَابَهُ إِلَى الطَّرِيقِ أَوْ إِلَى دَارٍ أُخْرَى لَا يَحْنُ بِدُخُولِهَا لِتَبْدِيلِ الْأِسْمِ وَالصِّفَةِ بِحُدُوثِ أَمْرٍ جَدِيدٍ)) اهـ.

[١٧٤٥٣] (قَوْلُهُ: لَا يَحْنُ) لِأَنَّهَا لَا تُسَمَّى دَارًا لِحُدُوثِ اسْمِ آخَرٍ لَهَا، "ذَخِيرَةٌ".

[١٧٤٥٤] (قَوْلُهُ: وَإِنْ بُنِيَ بعدَ ذَلِكَ) لِأَنَّهُ عَادَ اسْمُ الدَّارِ بِسَبَبِ جَدِيدٍ فَنَزَلَ مَنَزَلَةَ اسْمِ آخَرَ، وَكَذَا لَوْ لَمْ يُبْنِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزَلْ اسْمُ الْمَسْجِدِ وَنَحْوِهِ عَنْهَا، يُقَالُ: مَسْجِدٌ خَرَابٌ، وَحَمَّامٌ خَرَابٌ، "ذَخِيرَةٌ".

[١٧٤٥٥] (قَوْلُهُ: وَكَذَا بَيْتًا بِالْأَوَّلَى) لِأَنَّهُ إِذَا اعْتَبِرَ وَصْفُ الْبِنَاءِ فِي مَعْرُوفِهِ فَفِي مُنْكَرِهِ أَوَّلَى،

(قَوْلُهُ: وَقَوْلُهُ: ((هَذِهِ)) - إشارَةً لِلْمَرْأَةِ - فاعِلُ دَخَلْتُ إلخ) لَا يَتَعَيَّنُ مَا قَالَهُ، بَلْ يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ اسْمُ الْإِشَارَةِ لِلدَّارِ، وَيَكُونُ ((رَاكِبَةً)) صِفَةً لِلْمُعَيَّنِ بِالْخُطَابِ، وَلَا يَلْزَمُ مِنْ خُطَابِهَا بِالضَّرْطِ أَنْ يَأْتِيَ بِهِ فِي الْخُرَاجِ، بَلْ لَهُ أَنْ يَأْتِيَ بِضَمِيرِ الْغَيْبَةِ.

(١) ((دَارًا)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"ط".

(٢) الْمُقُولَةُ [١٧٦٤٦] قَوْلُهُ: ((لَأَنَّهَا غَيْرُ دَاعِيَةٍ)).

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فِي ٢٨١/ب.

لزوال اسم البيت، (ولو هُدِمَ السَّقْفُ دُونَ الحِيطَانِ فَدَحَلَهُ^(١) حَيْثُ فِي الْمَعْيَنِ) لِأَنَّهُ كَالصَّفَةِ (لَا فِي الْمُنْكَرِ) لِأَنَّ الصَّفَةَ تُعْتَبَرُ فِيهِ كَمَا مَرَّ^(٢)، وَعَزَاهُ فِي "البحر" إِلَى "البدائع"^(٣). لَكِنْ نَظَرُ فِيهِ فِي "النهر" بِأَنَّهُ لَا فَرْقَ حَيْثُ صَلَحَ لِلْيَتَوْتَةِ. فَيَدَّ بِهِذِهِ الدَّارَ..

قال في "البحر"^(٤): ((فَصَارَ الْحَاصِلُ: أَنَّ الْبَيْتَ لَا فَرْقَ فِيهِ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ مُنْكَرًا أَوْ مُعْرَفًا، فَإِذَا دَخَلَهُ وَهُوَ صَحْرَاءُ لَا يَحْنُثُ؛ لِزَوَالِ اسْمِ زَوَالِ الْبِنَاءِ، وَأَمَّا الدَّارُ فَفَرْقٌ بَيْنَ الْمُنْكَرَةِ وَالْمُعْرَفَةِ)) اهـ.
[١٧٤٥٦] (قَوْلُهُ: لِزَوَالِ اسْمِ الْبَيْتِ) أَي: بِالْإِهْدَامِ؛ لِزَوَالِ مُسَمَّاهُ وَهُوَ الْبِنَاءُ الَّذِي يُبَاتُ فِيهِ، بِخِلَافِ الدَّارِ؛ لِأَنَّهَا تُسَمَّى دَارًا وَلَا بِنَاءً فِيهَا، "فَتَح"^(٥). وَفِي "الذَّخِيرَةِ": ((قَالَ قَائِلُهُمْ: بِسِيطِ الدَّارِ دَارٌ وَإِنْ زَالَتْ حَوَائِطُهَا وَالْبَيْتُ لَيْسَ يَبْنَى بَعْدَ تَهْدِيمِ^(٦))).

[١٧٤٥٧] (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ كَالصَّفَةِ الضَّمِيرُ لِلْسَّقْفِ، قَالَ فِي "الهِدَايَةِ"^(٧)): ((يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ يُبَاتُ فِيهِ وَالسَّقْفُ وَصِفٌ فِيهِ)) اهـ. وَفِي "الذَّخِيرَةِ": ((لَأَنَّ اسْمَ الْبَيْتِ لَمْ يَزَلْ عَنْهُ؛ لِإِمْكَانِ الْيَتَوْتَةِ فِيهِ، أَوْ تَقُولُ: اسْمُ الْبَيْتِ ثَابِتٌ لِهَذِهِ الْبُعْدَةِ لِأَجْلِ الْحِيطَانِ وَالسَّقْفِ جَمِيعًا، فَإِذَا زَالَ السَّقْفُ فَقَدْ زَالَ الْاسْمُ مِنْ وَجْهِ دُونَ وَجْهِ فَلَا تَبْطُلُ الْيَمِينُ بِالشُّكِّ، وَعَلَى قِيَاسِ الْأَوَّلِ يَحْنُثُ فِي الْمُنْكَرِ أَيْضًا؛ لِأَنَّ اسْمَ الْبَيْتِ لَمْ يَزَلْ، وَعَلَى قِيَاسِ الثَّانِي لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ يَبْنَى مِنْ وَجْهِ وَالْحَاجَةُ هُنَا إِلَى عَقْدِ الْيَمِينِ فَلَا يَتَعَقَّدُ عَلَيْهِ بِالشُّكِّ، بِخِلَافِ الْمَعْيَنِ فَإِنَّ الْيَمِينِ كَانَتْ مُتَعَقِّدَةً عَلَى هَذِهِ الْعَيْنِ فَلَا تَبْطُلُ بِالشُّكِّ)) اهـ مُلْخَصًا.
[١٧٤٥٨] (قَوْلُهُ: وَعَزَاهُ فِي "البحر"^(٨) إِلَى "البدائع"^(٩) لِخ) أَي: عَزَاهُ مَا ذَكَرَ فِي الْمُنْكَرِ.

(١) في "و": ((فدحله)).

(٢) ص ٣٤٩ - وما بعدها "در".

(٣) في "د" و "و": ((للبدائع)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإيمان وغير ذلك ٣٢٥/٤ - ٣٢٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨١/٤.

(٦) لم نعتد لقائله.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٧٧/٢.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإيمان وغير ذلك ٣٢٦/٤.

(٩) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأمّا الحلف على الدخول ٣٧/٣.

لأنَّهُ لو أشار ولم يُسمَّ بأن قال: هذه حيثُ بدُخولِها على أيِّ صِفَةٍ كانت، كهذا المسجد فحَرَبَ لبقائه مسجداً إلى يومِ القيامةِ به يُفتَى، ولو زيدَ فيه حصَّةً فدخَلَهَا لم يَحْسَبْ، ما لم يَقُلْ: مسجدُ بني فلان فيحسَبْ، وكذلك الدارُ؛ لأنَّهُ عَقَدَ يَمِينَهُ على الإِضافَةِ وذلك موجودٌ في الزيادة، "بدائع"^(١)، "بجر"^(٢). (ولو حَلَفَ لا يجلسُ إلى^(٣)) هذه الأسطوانة

ومُقْتَضَى ما تَقْنَأُهُ عن "الذَّخِيرَةِ": [١/٦٣ق/٤] أَنَّ الحُكْمَ فيه غيرُ مَقْبُولٍ، وإنَّما هو تَحْرِيجٌ مِثْنِيٌّ عَنِ اخْتِلَافِ التَّعْلِيلِ فِي الْمَعْرِفِ. فما في "البدائع" أحدُ وَجْهَيْنِ، وَالْوَجْهَ الْآخَرَ ما بَحَثَهُ في "النَّهْرِ"^(٤)، فَافْهَم. (قَوْلُهُ: حَيْثُ بدُخولِها على أيِّ صِفَةٍ كانتُ) أي: داراً أو مسجداً أو حَمَّاماً؛ لِانْتِقَادِ الْيَمِينِ عَلَى الْعَيْنِ ذَوْنِ الْأَسْمِ وَالْعَيْنُ بِالْقِيَةِ، "ذخيرة".

[١٧٤٦٠] (قَوْلُهُ: كهذا الْمَسْجِدِ) أي: فَإِنَّهُ يَحْسَبُ بدُخولِهِ على أيِّ صِفَةٍ كان، "ط"^(٥). [١٧٤٦١] (قَوْلُهُ: به يُفتَى) خِلافًا لِقَوْلِ "مُحَمَّدٍ": أَنَّهُ إِذَا حَرَبَ وَاسْتَعْنَى عَنْهُ يَعُودُ إِلَى مِلْكِ الْبَانِي أَوْ وَرَثَتِهِ، "ط"^(٥) عن "الإِسْعَافِ"^(٦).

[١٧٤٦٢] (قَوْلُهُ: لَمْ يَحْسَبْ) لِأَنَّ الْيَمِينِ وَقَعَتْ عَلَى بُقْعَةٍ مُعَيَّنَةٍ فَلَا يَحْسَبُ بغيرِها، "بجر"^(٧). [١٧٤٦٣] (قَوْلُهُ: وكذلك الدَّارُ) أي: لو زِيدَ فِيهَا حِصَّةً. [١٧٤٦٤] (قَوْلُهُ: وَذَلِكَ) أي: ما عَقَدَ يَمِينَهُ عَلَيْهِ مَوْجُودٌ فِي الزِّيَادَةِ.

(قَوْلُهُ: وَمُقْتَضَى ما تَقْنَأُهُ عن "الذَّخِيرَةِ" أَنَّ الحُكْمَ إلخ) نعم هو مقتضى ما نقلَهُ عن "الذَّخِيرَةِ"، لَكِنْ حَيْثُ ذَكَرَ فِي "البدائع" الحُكْمَ بِدُونِ ما يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ بَحَثَ وَجِبَ الرُّجُوعُ إِلَيْهِ، وَلَعَلَّهُ اطَّلَعَ عَلَى نَقْلِهِ وَإِنْ لَمْ يَطَّلِعْ عَلَيْهِ فِي "الذَّخِيرَةِ"، فَانْوَاجِبِ الرُّجُوعَ إِلَيْهِ.

(١) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الدخول ٣٨/٣.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٦/٤.

(٣) في "و": ((على)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨١/١ - ب.

(٥) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٦) "الإسعاف" في أحكام الأوقاف: كتاب الوقف - باب بناء المساجد والربط إلخ ص ٧٧.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٦/٤.

أو إلى هذا الحائط، فهُدِمَا ثُمَّ بُنِيََا) ولو (بنقضيهما)، أو لا يركب هذه السفينة فَنُقِصَتْ ثُمَّ أُعِيدَتْ بِخَشَبِهَا (لم يَحْنُثْ، كما لو حَلَفَ لا يَكْتُبُ بهذا القلم فكسره ثُمَّ بَرَاهُ فَكَتَبَ بِهِ) لِأَنَّ غَيْرَ الْمَبْرِيِّ لَا يُسَمَّى قَلَمًا بَلْ أُنْبُوبًا، فَإِذَا كَسَرَهُ فَقَدْ زَالَ الْاسْمُ، وَمَتَى زَالَ بَطَلَتْ الْيَمِينُ.....

قُلْتُ: وهذا الفرع يُؤَيِّدُ الْقَوْلَ: بَأَنَّ مَا زِيدَ فِي مَسْجِدِهِ ﷺ لَهُ فَضِيلَةٌ أَصْلُ الْمَسْجِدِ الْوَارِدَةُ فِي حَدِيثٍ: ((صَلَاةٌ فِي مَسْجِدِي))، وَقَدْ مَنَّا^(١) تَمَامَ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ فِي الصَّلَاةِ. (قَوْلُهُ: فَنُقِصَتْ) أَي: حَتَّى صَارَتْ خَشَبًا.

(قَوْلُهُ: لَمْ يَحْنُثْ) لِأَنَّ ذَلِكَ أُعِيدَ بِصَنْعَةٍ جَدِيدَةٍ قَائِمَةٍ بِالْعَيْنِ، وَمِنْ ذَلِكَ: إِذَا حَلَفَ لَا يَجْلِسُ عَلَى هَذَا الْبِسَاطِ فَخِيطٌ جَانِبَاهُ وَجُعِلَ خُرْجًا وَجَلَسَ عَلَيْهِ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ صَارَ يُسَمَّى خُرْجًا، فَإِنْ فُتِقَتِ الْحَيَاطَةُ حَتَّى عَادَ بِسَاطًا فَجَلَسَ عَلَيْهِ حَنَثٌ؛ لِأَنَّ الْاسْمَ عَادَ لَا بِصَنْعَةٍ جَدِيدَةٍ قَائِمَةٍ بِالْعَيْنِ؛ لِأَنَّ الْفَتْقَ إِطْطَالَ الصَّنْعَةِ لَا صَنْعَةً. وَلَوْ قُطِعَ وَجُعِلَ خُرْجَيْنِ ثُمَّ فَتَقَهُ وَغَطَّ الْقَطْعَ وَجَعَلَهُمَا بِسَاطًا وَاحِدًا لَا يَحْنُثُ وَإِنْ عَادَ الْاسْمُ؛ لِأَنَّهُ عَادَ بِصَنْعَةٍ جَدِيدَةٍ قَائِمَةٍ بِالْعَيْنِ أَلَا تَرَى أَنَّهُ مُخَرِّدُ الْفَتْقِ لَا يَعُودُ اسْمُ الْبِسَاطِ إِلَّا بَعْدَ الْحَيَاطَةِ، وَهَذَا إِذَا كَانَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَ الْخُرْجَيْنِ لَا يُسَمَّى بِسَاطًا لَصِغَرِهِ، فَلَوْ سُمِّيَ يَحْنُثُ، وَتَمَامُهُ فِي "الدَّخِيرَةِ".

(قَوْلُهُ: ثُمَّ بَرَاهُ) لِأَنَّهُ إِنَّمَا صَارَ قَلَمًا بِسَبَبِ جَدِيدٍ، "ذَخِيرَةٍ".

[١٧٤٦٨] (قَوْلُهُ: فَإِذَا كَسَرَهُ) قُلِ "الْفَضِيلِيُّ"^(٢) هَذَا إِذَا كَسَرَهُ عَلَى وَجْهِ يَزُولُ عَنْهُ اسْمُ الْقَلَمِ؛ فَإِنَّهُ يَحْتَاجُ إِلَى الثَّنَا^(٣)، أَمَّا إِذَا كَسَرَ رَأْسَ الْقَلَمِ بَأَنَّ لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْإِصْلَاحِ

(قَوْلُهُ: وَهَذَا الْفَرْعُ يُؤَيِّدُ الْقَوْلَ بَأَنَّ مَا زِيدَ فِي مَسْجِدِهِ ﷺ (لَخ) إِنَّمَا يَكُونُ هَذَا الْفَرْعُ مُؤَيِّدًا لِلْقَوْلِ الْمَذْكُورِ إِذَا كَانَ الْوَارِدُ فِي الْحَدِيثِ خَالِيًا عَنِ الْإِشَارَةِ، مَعَ أَنَّهُ وَرَدَ بِالْإِشَارَةِ.

(١) الْمُقُولَةُ [٣٧٦٩] قَوْلُهُ: ((فَالِدَةٌ: لَمَّا كَانَ (لَخ)).

(٢) تَقَدَّمَتْ تَرْجَمَتُهُ فِي ٤٣٠/١.

(٣) الثَّنَى بِالْكَسْرِ وَالْقَصْر: الْأَمْرُ يُعَادُ مَرَّتَيْنِ كَمَا فِي النَّسَائِ: مَادَّةُ ((ثَنَى))، وَفِي النَّسَخِ جَمِيعًا: ((ثَنَانًا))، وَفِي "م": ((الْتَنَاءُ)).

(والموافق على السطح داخل) عند المتقدمين^(١) بخلافًا للمتأخرين، ووفق "الكمال" بحمل الحنث على سطح له سائر، وعدمه على مقابله^(٢)، وقال "ابن الكمال": إن الخالف من بلاد العجم.....

يَحْنُثُ، "صِريفة". قال "ط"^(٣): ((والعرف الآن بخلاف هذا؛ فإنه يُقال: قَلَمَ مَكْسُورٌ)).

(١٧٤٦٩) (قوله: والموافق على السطح) أي: سطح الدار المحلوف على عدم دخولها إذا وصل إليه من سطح آخر وإنما عُدَّ داخلًا لأن الدار عبارة عما أحاطت به الدائرة، وهذا حاصل في علو الدار وسفلها، كما في "الفتح"^(٤).

(١٧٤٧٠) (قوله: بخلافًا للمتأخرين) [٤/٦٣/ب] هم المعبر عنهم في قول "الهداية"^(٥): ((وقيل: في عرفنا - يعني: عرف العجم - لا يَحْنُثُ، "فتح"^(٦))).

(١٧٤٧١) (قوله: وعدمه على مقابله) أي: عدم الحنث الذي هو قول المتأخرين على مقابله أي: على سطح لا سائر له؛ لأنه ليس إلا في هواء الدار فلا يَحْنُثُ من حيث النعة إلا أن يكون عُرِفَ أنه داخل الدار، والحق: أن السطح لا شك أنه من الدار؛ لأنه من أجزائها جسماً، لكن لا يلزم من القيام عليه أن يُقال: إنه في العرف داخل الدار ما لم يدخل جوفها؛ إذ لا يتعلق لفظ دخل إلا بجوف [الدار]^(٧) حتى صح أن يُقال: لم يدخل الدار ولكن صعد السطح من خارج، أفادته في "الفتح"^(٨).

(قول "الشارح": ووفق "الكمال" بحمل الحنث على سطح إلخ) يُعَدُّ توفيق "الكمال" مسألة ما لو ارتقى شجرة أو حائط؛ فإنه على توقيفه ينبغي عدم الحنث اتفاقاً لعدم السائر، فاعدم كونه في الجوف، مع أن فيهما الخلاف بين المتقدمين والمتأخرين، حتى إنه و"الزيلعي" جعل عدمه قول المتأخرين.

(١) في "ب": ((المتقدمين))، وهو خطأ طباعي.

(٢) في "ب": ((مقا))، وهو خطأ طباعي.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى والإتيان ٣٤٣/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٧٧/٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

(٧) ما بين منكسرين من عبارة "الفتح"، وهو سقط من النسخ جميعها.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٢/٤.

لا يَحْنُثُ. قَالَ "مُسْكِينٌ"^(١):.....

وحاصله: أَنَّ الدُّخُولَ لَا يَتَحَقَّقُ فِي الْعُرْفِ إِلَّا فِي مَوْضِعٍ لَهُ سَائِرٌ مِنْ حِيطَانٍ أَوْ ذَرَابِرِينَ أَوْ نَحْوِهِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٢): ((وَمُقْتَضَى كَلَامِ "الْكَمَالِ": أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ لَا يَخْرُجُ مِنْهَا فَصَعِدَ إِلَى سَطْحِهَا الَّذِي لَا سَائِرَ لَهُ، أَنْ يَحْنُثَ. وَالْمَسْطُورُ فِي "غَايَةِ الْبَيَانِ": أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ مُطْلَقًا؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِخَارِجٍ)) اهـ.

قُلْتُ: فِيهِ نَظَرٌ؛ لِأَنَّهُ لَا يَلْزَمُ مِنْ عَدَمِ تَحَقُّقِ الدُّخُولِ فِي صُعُودِ السَّطْحِ أَنْ يَتَحَقَّقَ الْخُرُوجُ فِيهِ بَلْ يَصِحُّ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ مَنْ صَعَدَ السَّطْحَ لَيْسَ بِدَاخِلٍ وَلَا خَارِجٍ؛ لِأَنَّ حَقِيقَةَ الدُّخُولِ الْإِنْفِصَالَ مِنَ الْخَارِجِ إِلَى الدَّخَالِ وَالْخُرُوجُ عَكْسُهُ، وَلَا شَكَّ أَنَّ السَّطْحَ حَيْثُ كَانَ مِنْ أَجْزَاءِ الدَّارِ لَمْ يَكُنِ الصَّاعِدُ إِلَيْهِ خَارِجًا عَنْهَا، وَمُقْتَضَى هَذَا: أَنْ يَحْنُثَ إِذَا تَوَصَّلَ إِلَيْهِ مِنْ خَارِجِهَا؛ لِأَنَّهُ انْفَصَلَ مِنْ خَارِجِهَا إِلَى دَاخِلِهَا، لَكِنْ مَبْنَى كَلَامِ "الْكَمَالِ" عَلَى أَنَّهُ لَا يُسَمَّى فِي الْعُرْفِ دَاخِلًا فِيهَا مَا لَمْ يَدْخُلْ جَوْفَهَا، وَالْجَوْفُ الْمَسْتُورُ بِسَائِرٍ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَافْهَم.

[١٧٤٧٢] (قَوْلُهُ: لَا يَحْنُثُ) لِأَنَّ الْوَاقِفَ عَلَى السَّطْحِ لَا يُسَمَّى دَاخِلًا^(٣) عَنْدهُمْ، "زَيْلَعِي"^(٤). وَهَذَا عَلَى تَوْفِيقِ "الْكَمَالِ" مَحْمُولٌ عَلَى سَطْحٍ لَا سَائِرَ لَهُ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّ الْمُتَأَخِّرِينَ هُمْ الْمُعْبَّرُ عَنْهُمْ فِي كَلَامِ "الْهِدَايَةِ" بِقَوْلِهِ: ((وَقِيلَ: فِي عُرْفِنَا يَعْنِي: عُرْفَ الْعَجَمِ))،

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْوَاقِفَ عَلَى السَّطْحِ لَا يُسَمَّى وَاقِفًا إِلَيْهِ) حَقُّهُ: ((دَاخِلًا)) كَمَا هِيَ عِبَارَةُ الْأَصْلِ.

(١) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين والدخول في السكنى والخروج والإتيان وغير ذلك ص ١٣٣-.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨١/ب بتصرف يسير، وفيه: ((لا حضير له)) بدل ((لا سائر له)).

(٣) في النسخ جميعها: ((واقفاً))، وما أثبتناه من "الزيلعي" هو الصواب، وقد نبه عليه "الرافعي".

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١١٨/٣.

وعليه الفتوى. وفي "البحر"^(١): وأفاد أنه لو ارتقى شجرة أو حائطاً حيث، وعلى قول المتأخرين: لا، والظاهر قول المتأخرين في الكل؛.....

فكان ينبغي للشارح أن يذكر توفيق "الكمال" بعد قوله: ((وقال "ابن الكمال")، لكن يبقى بعد هذا في كلامه إبهام أن ما نقله عن "ابن الكمال" قول ثالث خارج عن قولي المتقدمين والمتأخرين، مع أنه قول المتأخرين كما سمعت.

[١٧٤٧٣] (قوله: وعليه الفتوى) لأن المفتى به اعتبار العرف، فحيث تغير العرف فالفتوى على العرف الحادث، فافهم.

[١٧٤٧٤] (قوله: وأفاد) أي: قوله: ((والواقف على السطح داخل)). [٤/٦٤ق]

[١٧٤٧٥] (قوله: لو ارتقى شجرة) أي: في الدار، والمراد: أنه ارتقى إليها من خارج الدار وإلا كان داخلياً في الدار فيحتسب بلا خلاف، "ح"^(٢).

[١٧٤٧٦] (قوله: أو حائطاً) أي: مختصاً بالدار، فلو مشتركاً بينه وبين الجار لم يحتسب،

(قوله: لكن يبقى بعد هذا في كلامه إبهام أن ما نقله إلخ) قد يقال: لو قدم وأخر كما ذكره إنما يتبادر منه أن القصد بيان محمل كلام المتأخرين، فيكون حاصل كلامه أن كلام المتأخرين محمول على ما إذا كان الحالف من بلاد العجم، وكلام غيرهم على ما إذا لم يكن منهم، وعلى توفيق "الكمال" لا خلاف ولا حاجة إلى ما قلناه "ابن الكمال" حنبلياً؛ إذ لو كان له سائر يحنث، وبدونه لا يحنث، بلا فرق بين كون الحالف من بلاد العجم أو غيرهم.

(قوله: فحيث تغير العرف فالفتوى على العرف الحادث، فافهم) اعتراض "ط": ((أنه إذا كان المداير على العرف فلا معنى لقوله: ((وعليه الفتوى)) إلا أن يكون معناه: أن الإفتاء حاصل بعدم الحنث في بلادهم)) اهـ. وأنت خير بأن ما ذكره "المحشي" غير دافع لهذا الاعتراض؛ إذ حيث كان المداير على العرف لا يكون هناك اختلاف حتى يصح التعبير بقوله: ((وعليه الفتوى)) للمقتضي للاختلاف.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤ بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول ٢٣٧ق/١.

لأنَّهُ لَا يُسَمَّى دَاخِلًا عَرَفًا، كَمَا لَوْ حَفَرَ سِرْدَابًا أَوْ قَنَاطَةً لَا يَنْتَفِعُ بِهَا أَهْلُ الدَّارِ، قَالَ: وَعَمَّ إِطْلَاقُهُ الْمَسْجِدَ، فَلَوْ فَوْقَهُ مَسْكَنٌ فَدَخَلَهُ لَمْ يَحْتَسِبْ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِمَسْجِدٍ، "بِدَائِع" ^(١). وَلَوْ قَبِلَ الدُّخُولُ بِالْبَابِ حَنْتَ بِالْحَادِثِ.....

كما في "الظهيرية" ^(٢). "بحر" ^(٣)، فافهم.

[١٧٤٧٧] (قوله: لأنه لا يسمى داخلاً عرفاً) لِمَا مرَّ ^(٤): ((مِنْ أَنَّهُ لَا يَتَعَلَّقُ لَفْظُ دَخَلَ

٧٥/٣

إِلَّا بِحَوْفٍ).

[١٧٤٧٨] (قوله: لا ينتفع بها أهل الدار) أَمَا لَوْ كَانَ لِلْقَنَاطَةِ مَوْضِعٌ مَكْشُوفٌ فِي الدَّارِ يَسْتَقُونَ مِنْهُ فَإِذَا بَلَغَهُ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ مِنْ مَنَافِعِ الدَّارِ بِمَنْزِلَةِ بَيْتِ الْمَاءِ، وَإِنْ كَانَ لِلضُّوءِ لَمْ يَحْتَسِبْ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ مِنْ مَرَاقِبِهَا وَلَا يُعَدُّ دَاخِلُهُ دَاخِلَ الدَّارِ، "بحر" ^(٥) عَنْ "الْمُحِيطِ"، مَلْخَصًا. وَقَوْلُهُ: ((لِلضُّوءِ)) أَي: لَضَوْءِ الْقَنَاطَةِ، كَمَا عَبَّرَ فِي "الْحَاشِيَةِ" ^(٦)، وَفِي بَعْضِ نُسَخِ "الْبَحْرِ": ((لِلضُّوءِ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ. [١٧٤٧٩] (قوله: قال) أَي: فِي "الْبَحْرِ" ^(٧).

[١٧٤٨٠] (قوله: وعمَّ إطلاقه) أَي: إِطْلَاقُ السَّطْحِ؛ بَأَنَ حَلْفَ لَا يَدْخُلُ الْمَسْجِدَ فَدَخَلَ

سَطْحُهُ.

[١٧٤٨١] (قوله: لأنه ليس بمسجد) ظَاهِرُهُ، كَمَا قَالَ "ط" ^(٨): ((أَنَّ الْمُرَادَ مَسْكَنَ بَنَاهُ الْوَاقِفُ، أَمَّا الْحَادِثُ عَلَى سَطْحِهِ فَلَا يُخْرِجُ السَّطْحَ عَنْ حُكْمِ الْمَسْجِدِ)).

(١) "البدايع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الدخول... إلخ ٣/٣٩ - ٤١٠ بتصرف.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان - الفصل الثالث في الدخول ق ١٢٧/١، نقلًا عن "أبي بكر محمد بن الفضل".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧، نقلًا عن "الظهيرية".

(٤) المقتولة [١٧٤٧١] قوله: ((وعديوه على مقابلوه)).

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧.

(٦) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في الدخول ٢/٧٧ - ٧٨ (هامش "افتاوى الهندية").

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧ بتصرف.

(٨) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٢/٣٤٤.

ولو نَقَبًا، إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ بِالْإِشَارَةِ، "بدائع"^(١). (و) الْوَاقِفُ بِقَدَمَيْهِ (فِي طَاقِ الْبَابِ) أَي: عَيَّنَهُ الَّتِي (بَحِثُ لَوْ أُغْلِقَ الْبَابُ كَانَ خَارِجًا لَا) يَحْنَثُ، (وَإِنْ كَانَ بِعَكْسِهِ) بَحِثُ لَوْ أُغْلِقَ كَانَ دَاخِلًا (حَيْثُ) فِي حَلِيفِهِ: لَا يَدْخُلُ، (وَلَوْ كَانَ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ الْخُرُوجُ انْعَكَسَ الْحُكْمُ) لَكِنْ فِي "الْمَحِيطُ": حَلَفَ لَا يَخْرُجُ فَرَقَى شَجَرَةً فَصَارَ^(٢) بِحَالٍ لَوْ يَسْقُطُ سَقَطَ فِي الطَّرِيقِ^(٣) لَمْ يَحْنَثْ؛

قُلْتُ: لَكِنْ فِي الْعُرْفِ لَا يُسَمَّى ذَلِكَ الْمَسْكَنُ مَسْجِدًا مُطْلَقًا، تَأْمَلْ.
[١٧٤٨٢] (قَوْلُهُ: وَلَوْ نَقَبًا) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((فَإِنْ نَقَبَ لِلدَّارِ بَابًا آخَرَ فَدَخَلَ يَحْنَثُ؛ لِأَنَّهُ عَقَدَ يَمِينَهُ عَلَى الدُّخُولِ مِنْ بَابٍ مَنْسُوبٍ لِلدَّارِ وَقَدْ وَجَدَ، وَإِنْ عَنَى بِهِ الْبَابَ الْأَوَّلَ يُدِينُ؛ لِأَنَّ لَفْظَهُ يَحْتَمِلُهُ وَلَا يُصَدِّقُ فِي الْقَضَاءِ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ حَيْثُ أَرَادَ بِالْمُطْلَقِ الْمُقَيَّدَ)).
[١٧٤٨٣] (قَوْلُهُ: إِلَّا إِذَا عَيَّنَهُ بِالْإِشَارَةِ) فَإِذَا دَخَلَ مِنْ بَابٍ آخَرَ لَا يَحْنَثُ لِأَنَّهُ لَمْ يُوجِدِ الشَّرْطَ، "بَحْرُ"^(٥).

[١٧٤٨٤] (قَوْلُهُ: كَانَ خَارِجًا) أَي: كَانَ الطَّاقُ أَوْ الْوَاقِفُ خَارِجًا عَنِ الْبَابِ.
[١٧٤٨٥] (قَوْلُهُ: بَحِثُ إِلَخَ) تَصْوِيرٌ لِلْعَكْسِ.
[١٧٤٨٦] (قَوْلُهُ: انْعَكَسَ الْحُكْمُ) فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ يَحْنَثُ، وَفِي عَكْسِهِ لَا.
[١٧٤٨٧] (قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي "الْمَحِيطِ" إِلَخَ) اسْتِدْرَاكٌ عَلَى مَا أَفَادَهُ قَوْلُهُ: ((انْعَكَسَ الْحُكْمُ))

(قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي الْعُرْفِ لَا يُسَمَّى ذَلِكَ الْمَسْكَنُ مَسْجِدًا إِلَخَ) أَي: وَمِنَى الْإِيمَانَ عَلَى الْعُرْفِ، فَجَازَ كَوْنُ بَعْضٍ مَا هُوَ فِي حُكْمِ الْمَسْجِدِ خَارِجًا عَنْهُ فِي الْعُرْفِ، أَلَا يُرَى أَنَّ فَنَاءَهُ خَارِجٌ عَنْهُ عَرَفًا مَعَ أَنَّ لَهُ حُكْمَهُ فِي بَعْضِ الْأَشْيَاءِ كَصَحَّةِ الْاِقْتِدَاءِ.

(١) "البدائع": كتاب الإيمان - فصل: وأما الحلف على الدخول... إلخ ٣/٣٨ باختصار.

(٢) في "د": ((حتى صار)).

(٣) في "د" و"و": ((لو سقط سقط في الطريق)).

(٤) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٢٧.

لأنَّ الشجرةَ كبناءِ الدارِ، (وهذا) الحكمُ المذكورُ (إذا كان) الخالفُ (واقفاً بقدميه في طاقِ البابِ، فلو وقفَ بإحدى رجلَيْهِ على العتبةِ وأدخلَ الأخرى، فإن استوى الجانبانِ أو كانَ الجانبُ الخارجُ أسفلَ لم يحدث، وإن كانَ الجانبُ الداخلُ أسفلَ حثتُ)، "زَيْلَعِي". (وقيل: لا يحدثُ مطلقاً.....)

من أنه إذا وقفَ على العتبةِ الخارجةِ يَحْثُ في خَلْفِهِ لا يَخْرُجُ؛ فإنَّ مُقْتَضَى ما في "المَحِيطُ": أن لا يحدث؛ لكونِ العتبةِ مِنْ بِنَاءِ الدَّارِ، النُّهْمُ إِلَّا أَنْ يُسْرَقَ بِالْعُرْفِ، فإنَّ مَنْ كانَ على العتبةِ الخارجةِ يُعَدُّ خَارِجاً، وَمَنْ كانَ على أغصانِ الشجرةِ يُعَدُّ مُسْتَعِلياً على أغصانِ الشجرةِ التي في الدَّارِ لا خَارِجاً، "ط"^(١).

قُلْتُ: ومَرَّ^(٢): ((أَنَّ الظَّاهِرَ قَوْلُ الْمُتَأَخِّرِينَ فِي أَنَّهُ لَا يُعَدُّ دَاخِلاً عُرْفُ بَارِئِقَاءِ الشَّجَرَةِ فَكَذَا لَا يُعَدُّ خَارِجاً فِي مَسَائِلِنَا)).

[١٧٤٨٨] (قوله: لأنَّ الشجرةَ كبناءِ الدَّارِ) أي: فهي كظِلَّةٍ في الدَّارِ على الطَّرِيقِ.

[١٧٤٨٩] (قوله: إذا كان الخالفُ) أي: على عَدَمِ الخُرُوجِ.

[١٧٤٩٠] (قوله: لم يحدث) لأنَّ اعْتِمَادَ [٤/ق/٦٤/ب] جميعَ يَدَيْهِ على رِجْلِهِ الَّتِي هِيَ فِي

الجَانِبِ الْأَسْفَلِ.

[١٧٤٩١] (قوله: "زَيْلَعِي"^(٣)) ومثلهُ في كَثِيرٍ مِنَ الْكُتُبِ، "بَحْرُ"^(٤).

(قوله: أي: على عَدَمِ الخُرُوجِ) حَقُّهُ: الدُّخُولُ.

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٤/٢.

(٢) ٣٥٦- وما بعدها "در".

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١١٨/٣ - ١١٩ بتصرف يسير.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

هو الصحيح) "بحر" ^(١) عن "الظهيرية"؛ لأنَّ الانفصالَ التامَّ لا يكونُ إلا بالقدمين (ودوامُ الركوبِ والنَّسِ والسُّكْنَى كالإنشاءِ) فيحنتُ بمكث ^(٢) ساعةٍ.....

[١٧٤٩٢] (قوله: هو الصحيح) عزَّاهُ في "الظهيرية" ^(٤) إلى "السرخسي" ^(٥)، وفي "البحر" ^(٦): ((وهو ظاهر؛ لأنَّ الانفصالَ التامَّ)) إلخ. وقال في "الفتح" ^(٧): ((وفي "المحيط": لو أدخلَ إحدى رجليه لا يحنتُ، وبه أخذَ الشيخان الإمامان شمس الأئمة "الخلواني" و"السرخسي"، هذا إذا كان يدخلُ قائماً، فلو مُستلقياً على ظهره أو بطنه أو جنبه فخرجَ حتى صارَ بعضُه داخلَ الدَّارِ، إنَّ كان الأكثرُ داخلَ الدَّارِ يصيرُ داخلًا، وإنَّ كان ساقاهُ خارجًا)).

[١٧٤٩٣] (قوله: ودوامُ الركوبِ والنَّسِ إلخ) يعني: لو حلفَ لا يركبُ هذه الدَّابةَ وهو راكبها، أو لا يلبسُ هذا الثَّوبَ وهو لابسُه، أو لا يسكنُ هذه الدَّارَ وهو ساكنها فمكثَ ساعةً حنثٌ، فلو نزلَ أو نزعَ الثَّوبَ أو أخذَ في الثَّقلَةَ من ساعتِهِ لم يحنثُ.

[١٧٤٩٤] (قوله: فيحنتُ بمكثَ ساعةٍ) لأنَّ هذه الأفعالَ لها دوامٌ يحدوثُ أمثالها وإلاَّ فدوامُ الفعلِ حقيقةٌ - مع أنَّه عَرَضٌ لا يَبْقَى - مُستحيلٌ كما في "النهر" ^(٨). والمرادُ بالسَّاعةِ التي تكونُ دواماً هي ما يُمكنُه فيها التَّزَوُّلُ ونحوُه كما في "البحر" ^(٩)، فلو دَامَ على السُّكْنَى لعدَمَ إمكانُ الخروجِ والثَّقلَةَ لا يحنثُ، كما يأتي ^(١٠) بيانهُ.

(١) ((بحر)): ليست في "ب" و"د" و"ط"، وما أثبتاه من "و"، وانظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

(٢) ((لا)) ساقة من "ب".

(٣) في "د" و"و": ((مكث)).

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان - الفصل الثالث في الدخول ق ١٢٧/أ.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب في الدخول ١٧٢/٨.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٧/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى ٣٨٢/٤. يتصرف.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٨٢/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٢٩/٤.

(١٠) المقولة [١٧٥١١] قوله: ((أو لم يمكنه الخروج إلخ)).

(لا دوام الدخول والخروج والتزويج والتطهير) والضابط: أن ما يمتد فلدوامه حكم الابتداء، وإلا فلا، وهذا لو اليمين حال الدوام، أمّا قبله فلا، فلو^(١) قال: كلّمَا ركبْتُ فأنت طالق أو فعليّ درهم، ثم ركب ودامَ لزمه طلاقٌ ودرهم، ولو كان ركباً لزمه في كلّ ساعةٍ يمكنه النزول طلاقاً ودرهم، قلتُ: في عرفنا لا يحنث إلا في ابتداء^(٢) الفعل في الفصول كلّها وإن لم ينو،.....

[١٧٤٩٥] (قوله: لا دوام الدخول إلخ) لأن الدخول حقيقة ولغة وعرفاً في الانفصال من الخارج إلى الداخل ولا دوام لذلك، ولذا لو حلفَ ليدخلها غداً وهو فيها فمكثَ حتى مضى الغدَ حنث؛ لأنه لم يدخلها فيه إذا لم يخرج. ولو نوى بالدخول الإقامة فيها لم يحنث، وكذا لو حلفَ لا يخرج وهو خارج لا يحنث حتى يدخل ثم يخرج. وكذا لا يتزوج وهو متزوج، ولا يتطهر وهو متطهر فاستدام النكاح والطهارة لا يحنث، "فتح"^(٣).

[١٧٤٩٦] (قوله: والضابط: أن ما يمتد أي: ما يصح امتداده كالفعول والقيام، ولذا يصح قرآن المدة به كالיום والشهر).

[١٧٤٩٧] (قوله: وهذا) أي: الحنث بالمكث ساعة فيما يمتد لو اليمين حال الدوام أي: لو حلفَ وهو متلبس بالفعل، بأن قال: إن ركبْتُ فكذا وهو ركبٌ فحنث بالمكث، أمّا لو حلفَ قبله فلا يحنث بالمكث بل بإنشاء الركوب.

قال في "الفتح"^(٣): ((لأن لفظة ركبْتُ إذا لم يكن الحالف ركباً يراد به إنشاء الركوب فلا يحنث بالاستمرار وإن كان له حكم الابتداء، بخلاف حلفِ الرّاكِب: [١/٦٥٤] لا أركبُ فإنه يراد به الأعم من ابتداء الفعل وما في حكمه عرفاً)) اهـ.

[١٧٤٩٨] (قوله: في الفصول كلّها) أي: ما يمتد وما لا يمتد سواء كان متلبساً بالفعل

(١) في "و": ((ولو)).

(٢) في "د" و "و": ((بابتداء)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٣/٤.

وإليه مالٌ أستاذنا، "مجتبى". (حلف لا يسكنُ هذه الدارَ أو البيتَ أو المحلةَ) يعني الحارةَ (فخرجَ وبقي^(١) متاعه.....)

ثُمَّ حَلَفَ أَوْ لَمْ يَكُنْ، "ط"^(٢).

[١٧٤٩٩] (قوله: وإليه مالٌ أستاذنا) عبارة "المُجتبى": ((وفيه عن "أبي يُوسُفَ" ما يُدلُّ عليه، وإليه أشار أستاذنا)) اهـ. ونَقَلَ كلامه في "البحر"^(٣)، وأقره عليه. والظاهر: أنَّ عُرِفَ زَمَانِهِ كَانَ كَذَلِكَ أَيْضاً.

مطلب: حَلَفَ لَا يَسْكُنُ الدَّارَ

[١٧٥٠٠] (قوله: حَلَفَ لَا يَسْكُنُ الدَّارَ) فلو حَلَفَ لَا يَقْعُدُ فِي هَذِهِ الدَّارِ وَلَا نِيَّةً لَهُ قَالُوا: إِنَّ كَانَ سَاكِناً فِيهَا فَهُوَ عَلَى السُّكْنَى وَالْأَفْعَالِ الْقَعُودِ حَقِيقَةً، "بحر"^(٤) عن "المُحِيطِ". وفي "الخاتبة"^(٥): ((حَلَفَ لَا يَخْرُجُ مِنْ بَلَدٍ كَذَا فَهُوَ عَلَى الْخُرُوجِ بَيِّنَةٌ، وفي: لَا يَخْرُجُ مِنْ هَذِهِ الدَّارِ فَهُوَ عَلَى النُّقْلَةِ مِنْهَا بِأَهْلِهِ إِنْ كَانَ سَاكِناً فِيهَا إِلَّا إِذَا ذَلَّ الدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ الْخُرُوجَ بَيِّنَةٌ)) اهـ. ٧٦/٣

[١٧٥٠١] (قوله: يَعْنِي الْحَارَةَ) كَذَا قَالَ فِي "البحر"^(٦): ((الْمَحَلَّةُ هِيَ الْمَسَامَةُ فِي عُرْفِنَا بِالْحَارَةِ)) اهـ.

قُلْتُ: الْمَحَلَّةُ فِي عُرْفِنَا الْآنَ تُطْلَقُ عَلَى الصُّفْعِ الْجَامِعِ لِأَرْقَةِ مُتَعَدِّدَةٍ كُلُّ رِقَاقٍ مِنْهَا يُسَمَّى حَارَةً، وَقَدْ تُطْلَقُ الْحَارَةُ عَلَى الْمَحَلَّةِ كُلِّهَا.

[١٧٥٠٢] (قوله: فَخَرَجَ) وَكَذَا لَوْ لَمْ يَخْرُجْ بِالْأَوَّلَى، "بحر"^(٧)؛ لِأَنَّ السُّكْنَى ثَمَّا يَمْتَدُّ قِلْدَوَامِهِ

(١) فِي "و": ((وَأَبْقَى)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ ٣٤٥/٢.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرَ ذَلِكَ ٣٢٩/٤.

(٤) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرَ ذَلِكَ ٣٢٣/٤.

(٥) "الخاتبة": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الْخُرُوجِ ٨٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرَ ذَلِكَ ٣٣٢/٤.

وأهلُهُ) حتى لو بقيَ وَتَدَّ (حِنْثَ)، واعتبرَ محمدٌ نقلَ ما تقومُ^(١) بهِ السُّكنى، وهو أرفقُ، وعليه الفتوى، قاله "العيني"^(٢). ولو إلى سِكَّةٍ أو مسحٍ.....

حُكْمُ الْإِبْتِدَاءِ، وظاهرُ ما مرَّ^(٣) عن "المُجْتَبَى": ((عَدَمُ الْحِنْثِ فِي عُرْفِهِمْ)).

[١٧٥٠٣] (قَوْلُهُ: وَأَهْلُهُ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((الْوَاوُ مَعْنَى: أَوْ؛ لِأَنَّ الْحِنْثَ يَحْصُلُ بَقِيَاءِ أَحَدِهِمَا، وَالْمَرَاثُ بِالْأَهْلِ زَوْجَتُهُ وَأَوْلَادُهُ الَّذِينَ مَعَهُ وَكُلُّ مَنْ كَانَ يُوَوِّيه لِجِدْمَتِهِ وَالْقِيَامِ بِأَمْرِهِ، كَمَا فِي "الْبِدَائِعِ"^(٥))).

[١٧٥٠٤] (قَوْلُهُ: حَتَّى لَوْ بَقِيَ وَتَدَّ حَيْثَ جَعَلَ حَيْثَ جَوَابَ) ((لَوْ)) فَصَارَ الْمَثَرُ بِلَا جَوَابٍ، فَكَانَ الْمُنَاسِبُ الْأَخْصَرُ أَنْ يَقُولَ: وَلَوْ وَتَدَّ وَهُوَ بِكَسْرِ التَّاءِ أَفْصَحُ مِنْ فَتْحِهَا، "فَهِسْتَانِي"^(٦). وَهَذَا تَعْمِيمٌ لِلْمَتَاعِ جَرِيًّا عَلَى قَوْلِ "الْإِمَامِ": بَأَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ نَقْلِ الْمَتَاعِ كُلِّهِ كَالْأَهْلِ.

[١٧٥٠٥] (قَوْلُهُ: وَاعْتَبَرَ "مُحَمَّدٌ" (إِلَخ) أَي: لِأَنَّ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ لَيْسَ مِنَ السُّكْنَى، "هِدَايَةِ"^(٧). وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ": يُعْتَبَرُ نَقْلُ الْأَكْثَرِ لَتَعَذُّرِ نَقْلِ الْكُلِّ فِي بَعْضِ الْأَوْقَاتِ، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٨): ((وَقَدْ اخْتَلَفَ التَّرَجِيحُ، فَالْفَقِيهَ "أَبُو اللَّيْثِ" رَجَّحَ قَوْلَ "الْإِمَامِ" وَأَخَذَ بِهِ. وَالْمَشَايِخُ اسْتَشْنَوْا مِنْهُ مَا لَا يَتَأْتِي بِهِ السُّكْنَى كَقِطْعَةِ حَصِيرٍ وَوَيْدٍ، كَمَا ذَكَرَهُ فِي "النَّبِيِّينَ"^(٩) وَغَيْرِهِ، وَرَجَّحَ فِي "الْهِدَايَةِ"^(١٠)

(١) فِي "د" وَ"و": ((يَقُومُ)).

(٢) "رَمَزُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالسَّكَنِ وَالْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٢٥٥/١.

(٣) ص ٣٦١ - "د".

(٤) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٣٣/٤.

(٥) "الْبِدَائِعُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْل: وَأَمَّا الْخَلْفُ عَلَى السُّكْنَى وَالْمَسَاكِنَةِ فَهِيَ (إِلَخ) ٧٢/٣.

(٦) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلُ فِي حَلْفِ الْفِعْلِ ٣٨٧/١.

(٧) "الْهِدَايَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالسُّكْنَى ٧٨/٢.

(٨) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٣٣/٤. تَنْصَرَفُ.

(٩) "تَبْيِينَ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ١٢٠/٣.

(١٠) "الْهِدَايَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالسُّكْنَى ٧٨/٢.

قول "محمّد": بأنه أحسن وأرفق. ومنهم من صرح بأن الفتوى عليه، كما في "الفتح"^(١). وصرح كثيرٌ كصاحب "المحيط" و"الفوائد الظهيرية" و"الكافي"^(٢): بأن الفتوى على قول [٦٥٤/٤] "أبي يوسف"، والإفتاء بقول "الإمام" أولى؛ لأنه أحوط وإن كان غيره أرفق)) اهـ.

قال في "النهر"^(٣): ((أنت خبير بأنه ليس المدار إلا على العرف، ولا شك أن من خرج على نيّة ترك المكان وعدم العود إليه ونقل من أمّته ما يقوم به أمر سكناه وهو على نيّة نقل الباقي يقال: ليس ساكناً فيه، بل انتقل منه وسكن في المكان الغلبي، وبهذا يترجح قول "محمّد")) اهـ. قلت: وهذا الترجيح بالوجه المذكور مأخوذ من "الفتح"^(٤)، وفي "الشربلالية"^(٥) عن "البرهان": ((أن قول "محمّد" أصح ما يُفتى به من التصحيحين)) اهـ.

قلت: ويؤيده ما مر^(٦): من استثناء المشايخ؛ فإن عليه يتحد قول "الإمام" مع قول "محمّد"، وأما قول "النهر"^(٧): ((إنه ليس قول واحد منهم)) فهو غير ظاهر، وإن كان كلام "الزيلعي"^(٨) وغيره يؤيده ما قاله، فتأمل.

(قوله: فإن عليه يتحد قول "الإمام" مع قول "محمّد" إلخ) لا يظهر اتحاد قولي "محمّد" و"الإمام" بناءً على الاستثناء المذكور؛ وذلك أن المشايخ إنما استثنوا ما لا يتأتى به السكنى كالوتد، و"محمّد" اعتبر نقل ما تقوم به، فعلى قول "الإمام" يشترط نقل جميع متاعه ما عدا ما لا يتأتى به السكنى من الأشياء الثافهة، وعلى قول "محمّد" يشترط نقل ما تقوم به وتحصل به لا جميعه، فلو كانت أدواتها عديدة لا يجب نقل الجميع، بل ما يكفي لها.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٢) "كافي النسخي": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج... إلخ ١٩٦/٣.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٥) "الشربلالية": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٤٦/٢ (هامش: "الدرر والغرر").

(٦) في هذه المقالة.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٢/ب.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٠/٣.

على الأوجه، قاله "الكمال"^(١). وأقره في "النهر"^(٢)، وهذا لو عيّنهُ بالعربية، ولو بالفارسية بر^(٣) بخروجه بنفسه.....

[١٧٥٠٦] (قوله: عن الأوجه) قال في "الهداية"^(٤): ((فإن انتقل إلى السكّة أو إلى المسجد قالوا: لا يبر، دليّله في الزيادات: أن من خرج بعياله من مضره فما لم يتخذ وطناً آخر يتقى وطنه الأول في حق الصلاة، كذا هنا)) اهـ. وفي "الزليعي"^(٥): ((وقال "أبو الليث": هذا إذا لم يسلم الدار المستأجرة إلى أهلها، وأما إذا سلم فلا يحث وإن كان هو والمتاع في السكّة أو في المسجد)) اهـ. قال في "الفتح": ((وإطلاق عدم الحث أوجه، وبقاء وطنه في حق إتمام الصلاة لا يستلزم تسميته ساكناً عرفاً بل يقطع العرف فيمن نقل أهله وأمتعته وخرج مسافراً أن لا يقال فيه: إنه ساكن))، وتاممه فيه. وفي "البحر"^(٦) عن "الظهري"^(٧): ((والصحيح أنه يحث ما لم يتخذ مسكناً آخر)) اهـ.

قلت: المعتبر العرف، والعرف خلافه كما عُلِمَت.

[١٧٥٠٧] (قوله: وهذا إلخ) الإشارة إلى ما في المتن، قال في "النهر"^(٨): ((وجواب المسألة مقيّد بقيود: أن تكون اليمين بالعربية، وأن يكون الحالف مستقلاً بالسكنى، وأن لا يكون التركّ لطلب منزل)).

[١٧٥٠٨] (قوله: ولو بالفارسية بر^(٩) بخروجه بنفسه) وإن كان مستقلاً بسكناه، "فتح"^(٩).

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٧/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٢/ب.

(٣) في "و": ((بر)).

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٦/٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٠/٣.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٧) "الظهري": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الأول في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق ١٣٠/أ.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٢/ب.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٥/٤.

كما لو كان سُكْنَاهُ تَبْعًا، وكما لو أبتِ المرأةُ الثَّقَلَةَ وَغَلَبَتْهُ، أو لم يُمْكِنَهُ الخُرُوجُ.....

وهذا الفرقُ مَقُولٌ عن "أبي اللَّيْثِ"، قال في "النَّهْرِ"^(١): ((وَكأنَّهُ بَنَاهُ عَلَى عَرَفِهِمْ)).

[١٧٥٠٩] (قوله: كما لو كان سُكْنَاهُ تَبْعًا) كَابِنٌ كَبِيرٌ سَاكِنٌ مَعَ أَبِيهِ، أَوْ امْرَأَةٌ مَعَ زَوْجِهَا، فَلَوْ حَلَفَ أَحَدُهُمَا لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ فَخَرَجَ بِنَفْسِهِ وَتَرَكَ أَهْلَهُ وَمَالَهُ، أَوْ هِيَ زَوْجُهَا [٤/١٦٦ق/أ] وَمَالُهَا لَا يَحْنُثُ، "فَتَح"^(٢).

[١٧٥١٠] (قوله: وكما لو أبتِ المرأةُ الثَّقَلَةَ وَغَلَبَتْهُ) أَي: وَخَرَجَ هُوَ وَلَمْ يُرِدِ الْعَوْدَ إِلَيْهِ، "بَحْر"^(٣). وَأُطْلِقَهُ فِشْمَلٌ: مَا إِذَا خَاصَمَهَا عِنْدَ الْحَاكِمِ أَوْ لَا، كَمَا فِي "الْبَزَائِغِ"^(٤).

[١٧٥١١] (قوله: أو لم يُمْكِنَهُ الخُرُوجُ إلخ) عَطَفَهُ عَلَى مَا قَبْلَهُ غَيْرُ مُنَاسِبٍ؛ لِأَنَّ مَا قَبْلَهُ فِي الْمَسَائِلِ الَّتِي يَرُفُّ فِيهَا خُرُوجُهُ بِنَفْسِهِ وَهَذَا لَيْسَ مِنْهَا، فَلِلْمُنَاسِبِ أَنْ يَقُولَ: ((وَلَوْ لَمْ يُمْكِنَهُ الخُرُوجُ إلخ))، وَيَكُونُ الْجَوَابُ قَوْلَهُ الْآتِي^(٥): ((لَمْ يَحْنُثْ))، قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٦): ((ثُمَّ إِنَّمَا يَحْنُثُ بِتَأْخِيرٍ سَاعَةً إِذَا امْكَنَهُ النُّقْلُ فِيهَا وَإِلَّا بِأَنْ كَانَ لَعُنَرٍ لَيْلٍ، أَوْ خَوْفٍ اللَّصِّ، أَوْ مَنَعَ ذِي سُلْطَانٍ، أَوْ عَدَمَ مَوْضِعٍ يَنْتَقِلُ إِلَيْهِ، أَوْ أَغْبَقَ عَلَيْهِ الْبَابُ فَلَمْ يَسْتَطِعْ فَتَحَهُ^(٧)، أَوْ كَانَ شَرِيفًا، أَوْ ضَعِيفًا لَا يَقْدِرُ عَلَى حَمْلِ الْمَتَاعِ بِنَفْسِهِ وَلَمْ يَجِدْ مِنْ يَنْقُلُهُ لَا يَحْنُثُ، وَيُلْحَقُ ذَلِكَ الْوَقْتُ بِالْعَدَمِ بِالْعُدْرِ.

مطلب: إِنْ لَمْ أَخْرُجْ فَكَذَا فَقَيْدٌ أَوْ مُنْعٌ حَيْثُ

وَأُورِدَ^(٨) مَا ذَكَرَهُ "الْفَضْلِيُّ" فَيَمُنُ قَالَ: إِنْ لَمْ أَخْرُجْ مِنْ هَذَا الْمَنْزِلِ الْيَوْمَ فَهِيَ طَالِقٌ فَقَيْدٌ

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك في ٢٨٢/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٥/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٢/٤.

(٤) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ص ٣٦٨ - "در".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٧) من ((أو عدم)) إلى ((فلَمْ يَسْتَطِعْ فَتَحَهُ)) ساقط من "١".

(٨) أَي: فِي "الْفَتْحِ": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

ولو بدخولٍ ليلٍ أو غَلَقٍ بابٍ، أو اشتغلَ بطلبِ دارٍ أخرى أو دابةٍ.....

أو مُنِعَ من الخروجِ حَيْثُ، وكذا إذا قال لامراته وهي في مَنْزِلٍ أبيها: إنَّ لم تَحْضُرِي اللَّيْلَةَ مَنَزِلِي فَمَنَعَهَا أَبُوها من الخروجِ حَيْثُ.

وأجيب: بالفَرْقِ بين كَوْنِ المَحْلُوفِ عليه عَدَمًا فَيَحْنُثُ بِتَحْقُوقِهِ كَيْفَمَا كَانَ؛ لأنَّ العَدَمَ لَا يَتَوَقَّفُ عَنِ الاختيارِ، وَكَوْنِهِ فِعْلًا فَيَتَوَقَّفُ عَلَيْهِ كَالسَّكْنَى؛ لأنَّ المَعْقُودَ عَلَيْهِ الاختيارِ، وَيَعْدِمُ بَعْدَهُ فَيَصِيرُ مُسَكَّنًا لَا سَاكِنًا، فَلَمْ يَتَحَقَّقْ شَرْطُ الْحِنْثِ)) اهـ.

ثُمَّ أَعَادَ الْمَسْأَلَةَ فِي آخِرِ الْإِيمَانِ^(١)، وَذَكَرَ عَنْ "الصَّدْرِ الشَّهِيدِ" فِي الشَّرْطِ الْعَدَمِيِّ عِلَاقًا، وَأَنَّ الْأَصْحَاحَ الْحِنْثُ؛ لِأَنَّ الشَّرْعَ قَدْ يَجْعَلُ الْمَوْجُودَ مَعْدُومًا بِالْعُذْرِ كَالْإِكْرَاهِ وَغَيْرِهِ، وَلَا يَجْعَلُ الْمَعْدُومَ مَوْجُودًا وَإِنْ وَجَدَ الْعُذْرَ اهـ. وَنَحْوُهُ فِي "الزَّيْلَعِيِّ"^(٢) وَ"الْبَحْرِ"^(٣)، وَقَدْ أَوْضَحْنَا^(٤) هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ فِي آخِرِ التَّعْلِيلِ مِنَ الطَّلَاقِ.

٧٧/٣

(١٧٥١٢) (قَوْلُهُ: وَلَوْ بِدُخُولِ لَيْلٍ) هَذَا مُجَرَّدُ عَذْرِ فِي حَقِّ الْمَرَأَةِ؛ بِخِلَافِ الرَّجُلِ؛ لِمَا فِي آخِرِ إِيْمَانِ "الْفَتْحِ"^(٥) عَنْ "الْخُلَاصَةِ"^(٦): ((قَالَ لَهَا: إِنْ سَكَتَ هَذِهِ أَنْذَارُ فَانْتِ طَائِقٌ وَكَانَ لَيْلًا فَهِيَ مَعْدُورَةٌ حَتَّى تُصْبِحَ، وَلَوْ قَالَ لَرَجُلٍ لَمْ يَكُنْ مَعْدُورًا هُوَ الْأَصْحَاحُ إِلَّا يَخُوفُ لَصَ أَوْ غَيْرِهِ)).

(١٧٥١٣) (قَوْلُهُ: أَوْ غَلَقٍ بَابٍ) [٤/٦٦٦ ب] أَي: إِذَا لَمْ يَقْدِرْ عَلَى فَتْحِهِ وَالْخُرُوجِ مِنْهُ، وَلَوْ قَنَرَ عَلَى الْخُرُوجِ بَهْدِهِ بَعْضُ الْحَائِظِ وَلَمْ يَهْدِمْ لَمْ يَحْنُثْ؛ لِأَنَّ الْمُعْتَبَرَ الْقُدْرَةُ عَلَى الْخُرُوجِ مِنَ الْوَجْهِ الْمَعْقُودِ عِنْدَ النَّاسِ، كَمَا فِي "الظَّاهِرِيَّةِ"^(٧)، "بَحْرِ"^(٨).

(١) "الفتح": كتاب الإيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الإيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣/١١٩.

(٣) "البحر": كتاب الطلاق - باب التعليق ٤/٢١٤.

(٤) المقولة [١٤٠٦٨] قوله: ((والأصل (بح)).

(٥) "الفتح": كتاب الإيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٦) "الخلاصة": كتاب الإيمان - الفصل السادس عشر في اليمين في المساكنة - نوع منه ق ١٢٩/١/أ عن الصدر الشهيد، وقولُهُ: ((لا لحوف لص أو غيره)) من كلام "الخلاصة".

(٧) "الظهيرية": كتاب الإيمان - القسم الثاني - الفصل الأول: في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق ١٣٠/١.

(٨) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٣٢.

وإن بقي أياماً، أو كان له أمتعة كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه وإن أمكنه أن يستكرى دابة لم يحنث، ولو نوى التحول بدينه دين، وعند "الشافعي": يكفي خروجه بنية الانتقال (بخلاف المصر) والبلد (والقرية)، فإنه يبر بنفسه فقط.....

[١٧٥١٤] (قوله: وإن بقي أياماً) هو الصحيح؛ لأن طلب المنزل من عمل القلة فصار مدة الطلب مستتية إذا لم يفرط في الطلب، "فتح"^(١).

[١٧٥١٥] (قوله: وإن أمكنه أن يستكرى دابة) أي: لنقل المتاع في يوم واحد مثلاً؛ إذ لا يلزمه النقل بأسرع الوجوه بل بقدر ما يسمى ناقلاً في العرف، "فتح"^(١).

[١٧٥١٦] (قوله: دين) أي: ولا يصدق في القضاء، "بحر"^(٢) عن "البدائع"^(٣).

(فرغ)

حلف لا يسكن هذه الدار ولم يكن ساكناً فيها لا يحنث حتى يسكنها بنفسه وينقل إليها من متاعه ما يات فيه ويستعمله في منزله، كما في "البحر"^(٤) عن "البدائع"^(٥).

[١٧٥١٧] (قوله: فإنه يبر بنفسه فقط) أي: ولا يتوقف على نقل المتاع والأهلي، "فتح"^(٦)، قال

في "النهر"^(٧): ((وفي عصر يعد ساكناً بترك أهله ومتاعه فيها، ولو خرج وحده فنبغي أن يحنث))، قال "الرملي"^(٨): ((كونه يعد ساكناً مطلقاً غير مسلم، بل إنما يعد ساكناً إذا كان قصده العود، أما إذا خرج منها لا بقصد العود لا يعد ساكناً))، ولعله مقيد بذلك.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على السكنى والمسكنة إلخ ٧٢/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٣/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على السكنى والمسكنة إلخ ٧٢/٣.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى ٣٨٤/٤.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٢/ب وفيه:

((مصرنا)) بدل ((مصرنا)).

﴿فُرُوعٌ﴾

حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا فَسَاكِنُهُ فِي عَرَصَةٍ دَارٍ، أَوْ هَذَا فِي حُجْرَةٍ وَهَذَا فِي حُجْرَةٍ حَيْثُ.....

مطلب: حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا

[١٧٥١٨] (قوله: حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا) فَإِنْ كَانَ سَاكِنًا مَعَهُ، فَإِنْ أَخَذَ فِي الثَّقَلَةِ وَهِيَ مُمَكِّنَةٌ وَإِلَّا حَيْثُ، قَالَ "مُحَمَّدٌ": فَإِنْ كَانَ وَهَبَ لَهُ الْمَتَاعَ وَقَبَضَهُ مِنْهُ وَخَرَجَ مِنْ سَاعَتِهِ وَلَيْسَ مِنْ رَأْيِهِ الْعَوْدُ فَيُسَمَّى سَاكِنًا، وَكَذَلِكَ إِنْ أَدْعَاهُ الْمَتَاعُ أَوْ أَعَارَهُ ثُمَّ خَرَجَ لَا يُرِيدُ الْعَوْدَ، "بِحَرِّ" (١). وَفِي "حَاشِيَةِ الرَّمْلِيِّ" عَنْ "التَّائِرِ حَاجَانِيَّةٍ" (٢): ((لَا تَثْبُتُ الْمَسَاكِنَةُ إِلَّا بِأَهْلِ كُلِّ مِنْهُمَا وَمَتَاعِهِ)).

[١٧٥١٩] (قوله: فَسَاكِنُهُ فِي عَرَصَةٍ دَارٍ) أَي: سَاحَتِهَا، وَكَذَا فِي يَمِينٍ أَوْ غُرْفَةٍ بِالْأَوَّلِ. [١٧٥٢٠] (قوله: أَوْ هَذَا فِي حُجْرَةٍ) فِي بَعْضِ النُّسخِ: بِالْوَاوِ، وَنُسخَةٌ ((أَوْ)) أَحْسَنُ وَهِيَ الْمُوَافَقَةُ لـ "الْبَحْرِ" (٣).

[١٧٥٢١] (قوله: حَيْثُ) فَلَوْ نَوَى أَنْ لَا يُسَاكِنَهُ فِي يَمِينٍ وَاحِدَةٍ أَوْ حُجْرَةٍ وَاحِدَةٍ يَكُونَانِ فِيهِ مَعًا لَمْ يَحْتَثْ حَتَّى يُسَاكِنَهُ فِيمَا نَوَى، وَإِنْ نَوَى يَمِينًا بَعِيْنَهُ لَمْ يَصِحَّ، "بِرَّازِيَّةٍ" (٤). وَفِي "الْمَذْهَبِ" وَغَيْرِهَا: ((لَا يُسَاكِنُهُ فِي هَذِهِ الْمَدِينَةِ أَوِ الْقَرْيَةِ، أَوْ فِي الدُّنْيَا فَسَاكِنُهُ فِي دَارٍ حَيْثُ، وَلَوْ سَكَنَ كُلُّ فِي دَارٍ فَلَا إِلَّا إِذَا نَوَى)). [١/٦٧/٤]

(قوله: وَإِنْ نَوَى يَمِينًا بَعِيْنَهُ لَمْ يَصِحَّ الْخ) وَذَلِكَ أَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ نَوَى تَخْصِيصَ الْعَامِّ وَهُوَ الْمَسَاكِنَةُ الْمَنْفَعَةُ، وَثَبَتَ تَخْصِيصُ صَحِيحَةٍ، وَفِي الثَّانِي نَوَى تَخْصِيصَ الْمَكَانِ وَهُوَ لَيْسَ بِمَذْكَورٍ فَلَا تَصِحُّ. (قوله: وَلَوْ سَكَنَ كُلُّ فِي دَارٍ فَلَا إِلَّا إِذَا نَوَى) وَذَلِكَ لِأَنَّ الْمَسَاكِنَةَ الْمَحَاطَّةَ وَذَكَرَ الْمَدِينَةَ وَغَوِيَهَا لَتَخْصِيصِ الْيَمِينِ بِهَا، حَتَّى لَا يَحْتَثَّ بِمَسَاكِنَتِهِ فِي غَيْرِهَا.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

(٢) "التائر حجانة": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال - نوع آخر في السكنى ٥٩٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

(٤) "بِرَّازِيَّة": كتاب الأيمان - الفصل الخامس عشر في المساكنة ٣١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

إلا أن تكون داراً كبيرة، ولو تقاسماها بحائطٍ بينهما إن عيّن الدارَ في يمينه حيث وإن نكّرها لا، ولو دخلها فلانٌ غصباً إن أقام معه حيث علم أو لا، وإن انتقل فوراً لا، كما لو نزل ضيفاً، وكذا لو سافر الحالف فسكن فلانٌ مع أهله،.....

[١٧٥٢٢] (قوله: إلا أن تكون داراً كبيرة) نحو دار الوليد بالكوفة، ودار نوح بخارى؛ لأن هذه الدار بمنزلة المحلّة، "ظهيرية"^(١).

[١٧٥٢٣] (قوله: ولو تقاسماها إلخ) يعني: لو حلف لا يساكنُ فلاناً في دارٍ فاقسماها وضرباً بينهما حائطاً وفتح كلُّ منهما لنفسه باباً ثم سكن كلُّ منهما في طائفة، فإن سُمي داراً بعينها حيث، وإن لم يُسم ولم ينو فلاناً، كما في "الحائية"^(٢). ووجهه — كما قال "السائحاني" —: ((أن اليمين إذا عُقدت على دارٍ بعينها يحث بعد زوال البناء بعد القسم أولي)).

[١٧٥٢٤] (قوله: ولو دخلها فلانٌ غصباً معناه: وسكنها؛ لأنه لا يحث بمجرّد الدخول، "زملي". ومر^(٣)): ((أن المساكنة لا تثبت إلا بأهلٍ كلٍّ منهما ومتاع)).

[١٧٥٢٥] (قوله: وإن انتقل فوراً أي على التفصيل السابق.

[١٧٥٢٦] (قوله: كما لو نزل ضيفاً) أي: لا يحث، قال في "الخلاصة"^(٤): ((وفي "الأصل"^(٥):

لو دخل عليه زائراً أو ضيفاً فأقام فيه يوماً أو يومين لا يحث، والمساكنة بالاستقرار والدوام وذلك بأهله ومتاعه)) اهـ.

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الأول: في اليمين على المساكنة والسكنى والكون ق ١٣٠/ب.

(٢) "الحائية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في المساكنة والسكنى والكون ٩٨/٢ (هامش "فتاوى الهندية").

(٣) المقولة [١٧٥١٨] قوله: ((حلف لا يساكنُ فلاناً)).

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل السادس عشر: في اليمين في المساكنة ق ١٢٩/ب.

(٥) "الأصل": كتاب الأيمان - باب للمساكنة ٢٠٧/٣، وقال: ((لأن ذلك ليس بمساكنة إلا أن ينوي)).

به يفتى؛ لأنه لم يُسأكنه حقيقةً، ولو قِيَدَ المُسَاكَنَةُ بشهرٍ حَيْثُ بِسَاعَةٍ؛ لعدم امتدادها، بخلافِ الإقامة، "بحر"^(١)،

وفي "الحانية"^(٢): ((حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا فَزَلَ الْخَالِفُ وَهُوَ مُسَافِرٌ مَنْزِلَ فَلَانٍ فَسَكَنَا يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ لَا يَحْتُ حَتَّى يَقِيمَ مَعَهُ فِي مَنْزِلِهِ حَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَسْكُنُ الْكُوفَةَ فَمَسَّرَ بِهَا مُسَافِرًا وَنَوَى إِقَامَةَ أَرْبَعَةِ عَشَرَ يَوْمًا لَا يَحْتُ، وَإِنْ نَوَى إِقَامَةَ حَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا حَيْثُ)) اهـ.
وقد وَقَعَتْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فِي "البحر"^(٣) بِذَوْنِ قَوْلِهِ: ((وَهُوَ مُسَافِرٌ))، فَأَوْهَمَ أَنَّ مَسْأَلَةَ الضَّيْفِ مُقْبِلَةٌ بِمَا ذُوْنُ حَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا مَعَ احْتِمَالِ أَنْ يُفَرَّقُوا بَيْنَهُمَا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١٧٥٢٧) (قَوْلُهُ: بِهِ يُفْتَى) هُوَ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ"، وَعِنْدَ "الْإِمَامِ": يَحْتُ بُنَاءً عَلَى أَنَّ قِيَامَ السُّكْنَى بِالْأَهْلِ وَالْمَتَاعِ، "بِرَازِيَّة"^(٤). وَفَرَضَ الْمَسْأَلَةَ فِي "التَّائِرِ خَانِيَّة"^(٥) عَنْ "الْمُنْتَقَى": ((فِيمَا إِذَا سَافَرَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ وَسَكَنَ الْخَالِفُ مَعَ أَهْلِهِ، وَلَا يَخْفَى أَنَّ هَذِهِ أَقْرَبُ إِلَى مَقْلَبَةِ الْحِنْثِ)).
(١٧٥٢٨) (قَوْلُهُ: وَلَوْ قِيَدَ الْمُسَاكَنَةُ بِشَهْرٍ إلخ) عِبَارَةُ "البحر"^(٦): ((لَوْ حَلَفَ لَا يُسَاكِنُهُ شَهْرًا

(قَوْلُهُ: حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا فَزَلَ الْخَالِفُ وَهُوَ مُسَافِرٌ مَنْزِلَ فَلَانٍ إلخ) الظَّاهِرُ: تَقْيِيدُ النِّزُولِ بِمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ عَلَى سَبِيلِ الضَّيَافَةِ أَوْ الزِّيَارَةِ، وَإِلَّا فَلَا حِنْثَ وَلَوْ نَوَى الْإِقَامَةَ؛ لَعَدِمَ الْإِسْتِقْرَارُ وَالِدَوَامُ، تَأَمَّلْ، لَكِنَّ التَّيَادَرَ مِنْ قَوْلِ الْأَصْلِ: ((فَأَقَامَ فِيهِ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ)) أَنَّهُ لَوْ أَقَامَ حَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا حِنْثٌ، فَتَكُونُ مَسْأَلَةُ الضَّيْفِ مُقْبِلَةً بِمَا ذُوْنَهَا، وَعِبَارَةُ "الْوَقَاعَاتِ" الَّتِي نَقَلَهَا فِي "البحر": ((حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا، فَزَلَ مَنْزِلُهُ، فَحَكَّتْ فِيهِ يَوْمًا أَوْ يَوْمَيْنِ لَا يَحْتُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ سَاكِنًا مَعَهُ حَتَّى يَقِيمَ مَعَهُ فِي مَنْزِلِهِ حَمْسَةَ عَشَرَ يَوْمًا)) اهـ. قَالَ "ط": ((فَأَنْتَ تَرَى أَنَّهَا لَيْسَ فِيهَا التَّقْيِيدُ بِالضَّيْفِ، فَيَشْمَلُ مَا إِذَا دَخَلَ بِذَوْنِ نِيَّةِ الضَّيَافَةِ)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤ - ٣٣٥ - بصرف.

(٢) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في المساكنة والسكنى والكون ٩٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

(٤) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الخامس عشر: في المساكنة ٣١٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "التائرخانية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال - نوع آخر في السكنى ٥٩٥/٤.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٤/٤.

كَذَا فَسَاكَنُهُ سَاعَةً فِيهِ حَيْثُ؛ لِأَنَّ الْمَسَاكَنَةَ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ، وَلَوْ قَالَ: لَا يُقِيمُ بِالرُّقَّةِ شَهْرًا لَا يَحْنُثُ مَا لَمْ يُقِمِ جَمِيعَ الشَّهْرِ. وَلَوْ حَلَفَ لَا يَسْكُنُ الرُّقَّةَ شَهْرًا فَسَكَنَ سَاعَةً حَيْثُ)) اهـ.

قُلْتُ: فَقَدْ فَرَّقُوا بَيْنَ لَفْظِ الْمَسَاكَنَةِ وَلَفْظِ الْإِقَامَةِ، وَعَلَّاهُ [٤/٦٧٣/ب] "الْفَارِسِيُّ" فِي بَابِ يَمِينِ الْأَيْدِ وَالسَّاعَةِ مِنْ شَرْحِهِ عَلَى "تَلْخِيصِ الْجَامِعِ": ((بَأَنَّ الْوَقْتَ فِي غَيْرِ الْمُقَدَّرِ بِالْوَقْتِ ضَرْفٌ لَا مَعْيَارٌ، وَالْمَسَاكَنَةُ وَالْمُحَالِسَةُ وَنَحْوُهُمَا غَيْرُ مُقَدَّرَةٍ بِالْوَقْتِ لِصِحَّتِهَا فِي جَمِيعِ الْأَوْقَاتِ وَإِنْ قُلْتُ؛ فَيَكُونُ الْوَقْتُ تَنْقِذِيرِ الْمَنْعِ الثَّابِتِ بِالْيَمِينِ لَا لِتَنْقِذِيرِ الْفِعْلِ بِالْوَقْتِ، وَذَكَرَ: أَنَّ السُّكْنَى لَمْ يَذْكُرْهَا "مُحَمَّدٌ" فِي "الْأَصْلِ"، وَإِنَّمَا اخْتَلَفَ فِيهَا الْمَشَايخُ، فَقِيلَ: كَالْمَسَاكِنَةِ، وَقِيلَ: يُشْتَرَطُ اسْتِيعَابُهَا الْوَقْتَ)) اهـ. وَمُقْتَضَى هَذَا: أَنَّ الْإِقَامَةَ مُقَدَّرَةٌ بِالْوَقْتِ بِمَعْنَى: أَنَّهَا لَا تُسَمَّى إِقَامَةً مَا لَمْ تَمْتَدَّ مَدَّةً، وَيُشِيرُ إِلَى هَذَا مَا فِي "التَّنَائُضَاتِ" (١): ((وَإِذَا حَلَفَ لَا يُقِيمُ فِي هَذِهِ الدَّارِ، كَانَ "أَبُو يُوسُفَ" يَقُولُ: إِذَا أَقَامَ فِيهَا أَكْثَرَ النَّهَارِ أَوْ أَكْثَرَ اللَّيْلِ يَحْنُثُ ثُمَّ رَجَعَ وَقَالَ: إِذَا أَقَامَ فِيهَا سَاعَةً وَاحِدَةً يَحْنُثُ، وَهُوَ قَوْلُ "مُحَمَّدٍ". وَإِذَا حَلَفَ لَا يُقِيمُ بِالرُّقَّةِ شَهْرًا فَلَيْسَ يَحْنُثُ حَتَّى يُقِيمَ بِهَا تَمَامَ الشَّهْرِ)) اهـ.

وَمُقَادَّةُ: أَنَّ الْإِقَامَةَ مَتَى قِيدَتْ بِالْمَدَّةِ لَزِمَ فِي مَقْهُومِهَا الْإِمْتِدَادُ وَتَقِيدَتْ بِالْمَدَّةِ الْمَذْكُورَةِ كُلِّهَا، بِخِلَافِ الْمَسَاكِنِ فَإِنَّهُ لَا يَلْزَمُ إِمْتِدَادُهَا مُطْلَقًا؛ لِصِدْقِهَا عَلَى الْقَلِيلِ وَالكَثِيرِ فَلَا تَكُونُ الْمَدَّةُ قَيْدًا لَهَا بَلْ قَيْدٌ لِلْمَنْعِ بِمَعْنَى: أَنَّهُ مَنَعَ نَفْسَهُ عَنِ الْمَسَاكِنِ فِي الشَّهْرِ، فَإِذَا سَكَنَ يَوْمًا مِنْهُ حَيْثُ لَعَدَمُ الْمَنْعِ، هَذَا غَايَةُ مَا ظَهَرَ لِي فِي هَذَا الْمَحَلِّ. وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ قَوْلَهُمْ هَذَا: ((إِنَّ الْمَسَاكَنَةَ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ)) مَعْنَاهُ:

(قَوْلُهُ: هَذَا غَايَةُ مَا ظَهَرَ لِي فِي هَذَا الْمَحَلِّ الْإِلَخ) مَا ذَكَرَهُ مِنْ وَجْهِ الْفَرْقِ بَيْنَ الْمَسَاكِنَةِ وَالْإِقَامَةِ - ((مِنْ أَنَّ الْمَسَاكَنَةَ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ - أَي: لَا يَتَوَقَّفُ تَحَقُّقُهَا عَلَى امْتِدَادِهَا مَدَّةً - بِخِلَافِ الْإِقَامَةِ فَإِنَّهَا لَا تُسَمَّى إِقَامَةً مَا لَمْ تَمْتَدَّ

(١) "التَّنَائُضَاتِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ: فِي الْحَلْفِ عَلَى الْأَفْعَالِ - نَوْعٌ آخَرُ فِي الْإِبْهَاءِ وَالْيَتَاءِ وَالْكَبُونَةِ وَالْإِقَامَةِ ٦٠١/٤.

لَا يَلَزَمُ فِي تَحَقُّقِهَا الْإِمْتِدَادُ، بِخِلَافِ الْإِقَامَةِ إِذَا قُرِنَتْ بِالْمُدَّةِ فَلَا يُنَافِي مَا مَرَّ^(١) فِي كَلَامِ "الْمُصَنَّفِ" وَ"الشَّارِحِ" تَبَعًا لغيرهما: ((أَنَّ الْمَسَاكِنَ مِمَّا يَمْتَدُّ، بِخِلَافِ الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ؛ لِأَنَّ مَعْنَاهُ أَنَّهَا يُمَكِّنُ امْتِدَادَهَا)) وَهَذَا غَيْرُ الْمَعْنَى الْمُرَادِ هُنَا. وَقَدْ خَفِيَ هَذَا عَلَى "الْخَبِيرِ الرَّمْلِيِّ" وَغَيْرِهِ فَادَّعَوْا أَنَّ مَا هُنَا مُنَاقِضٌ لِمَا مَرَّ^(٢)، وَأَنَّ الصَّوَابَ إِسْقَاطُ عَدَمٍ مِنْ قَوْلِهِ: ((نَعْدَمُ امْتِدَادَهَا))، فَافْهَمْ. ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّهُ فِي "التَّنَاطُرِ خَانِيَّةٍ"^(٣) وَغَيْرِهَا ذَكَرَ: ((أَنَّهُ لَوْ قَالَ عَنَيْتُ الْمَسَاكِنَ جَمِيعَ الشُّهُورِ صُدِّقَ دِيَانَةُ لَا قَضَاءَ، وَقِيلَ: قَضَاءٌ أَيْضًا، وَالصَّحِيحُ الْأَوَّلُ)).

مُدَّةً، فَلَمَّا كَانَتْ الْمُدَّةُ فِي الْأَوَّلَى ظَرْفًا فِي الثَّانِيَةِ مَعْيَارًا)) - إِنَّمَا يَظْهَرُ عَلَى الْقَوْلِ الْمَرْجُوعِ عَنْهُ، لَا الْمَرْجُوعِ إِلَيْهِ، وَيَظْهَرُ أَنَّ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا بِنَاءٌ عَلَيْهِ، وَأَنَّهُ عَلَى الْمَرْجُوعِ إِلَيْهِ لَا فَرْقَ بَيْنَهُمَا، فَبَحِثْ فِيهِمَا بِسَعَةِ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي آخِرِ أَيْمَانِ "الأَشْيَاءِ": ((أَنَّ إِضَافَةَ مَا يَمْتَدُّ إِلَى زَمَنِ لَاسْتِغْرَاقِهِ بِخِلَافِ غَيْرِهِ)) اهـ. وَفَسَّرَ الْإِمْتِدَادَ فِي شَرْحِهِ: ((بِأَنِّ يَصِحُّ تَقْدِيرُهُ بِمَعْنَى كَالْقِيَامِ وَالْقُعُودِ، يُقَالُ: قَمْتُ يَوْمَيْنِ، وَقَعْدْتُ ثَلَاثَةَ، وَجَعَلُوا مَا يَمْتَدُّ: الصُّومَ، وَالرَّكُوبَ، وَاللَّبْسَ، وَالْأَمْرَ بِالْيَدِ؛ لِأَنَّ هَذِهِ الْأَفْعَالَ لَهَا دَوَامٌ بِمَحْلُوثِ أَمْثَالِهَا، وَلِهَذَا يُضْرَبُ لَهَا مِثْلُهُ، يُقَالُ: صَمْتُ يَوْمًا بِالسَّخِ، وَمِمَّا لَا يَمْتَدُّ: الْمَسَاكِنُ، وَالْكَلَامُ، وَالشَّرَاءُ، وَالْمِشَارَكَةُ، وَالْقُدُومُ، وَالْخُرُوجُ، وَالضَّرْبُ)) اهـ. وَمِنْ هُنَا تَعْلَمُ صِحَّةَ مَا قَالَهُ "الرَّمْلِيُّ" مِنَ التَّنَاقُضِ، نَعَمْ أوردَ فِي "الشرح": أَنَّ الْكَلَامَ مِمَّا يَقْبَلُ التَّقْدِيرَ بِمَعْنَى: فَكَيْفَ جَعَلُوهُ غَيْرَ مَمْتَدٍّ، وَأَجَابَ: أَنَّ امْتِدَادَ الْأَعْرَاضِ بِتَجَدُّدِ الْأَمْثَالِ، فَمَا يَكُونُ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ - مِثْلَهَا فِي الْأَوَّلَى مِنْ كُلِّ وَجْهٍ - مِمَّا يَمْتَدُّ، وَفِي الْكَلَامِ لَا يَكُونُ الْمُتَحَقِّقُ فِي الْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ كَالْمُتَحَقِّقِ فِي الْأَوَّلَى، فَلَا يَتَحَقَّقُ بِتَجَدُّدِ الْأَمْثَالِ اهـ.

(قَوْلُهُ: وَأَنَّ الصَّوَابَ إِسْقَاطُ عَدَمٍ بِالسَّخِ) عَنْهُ إِسْقَاطُ لَفْظِ ((عَدَمٍ)) لَا يَسْتَقِيمُ حُتْمًا بِسَاعَةِ، بَلْ كَانَ الْإِزَامُ فِي تَحَقُّقِهِ اسْتِغْرَاقَ الشُّهُورِ.

(١) ص ٣٦٠ - ٣٦١ - "در".

(٢) ص ٣٦٠ - "در".

(٣) "التناتر خانية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال - نوع آخر في السكتي ٥٩٦/٤.

وفي "خزانة الفتاوى": حَلَفَ لَا يَضْرِبُهَا فَضْرَبَهَا مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ لَا يَحْنُثُ. (وَحَنِثَ فِي: لَا يَخْرُجُ مِنَ الْمَسْجِدِ (إِنْ حُمِلَ وَأُخْرِجَ) مَخْتَاراً (بِأَمْرِهِ، وَبِدُونِهِ).....

قُلْتُ: وَأَنْتَ خَبِيرٌ بَأَنَّ مَبْنَى الْإِيمَانِ عَلَى الْعُرْفِ، وَالْعُرْفُ الْآنَ فِيمَنْ حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فُلَاناً شَهْراً أَوْ لَا يَسْكُنُ هَذِهِ الدَّارَ شَهْراً، أَوْ لَا يُقِيمُ فِيهَا [١/٦٨ق/٤] شَهْراً، أَنَّهُ يُرَادُ جَمِيعُ الْمَدَّةِ فِي الْمَوَاضِعِ الثَّلَاثِ، وَاللَّهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٧٥٢٩] (قوله: وفي "خزانة الفتاوى" (إلخ) مُخَالَفٌ لِمَا يَأْتِي^(١) فِي بَابِ الْيَمِينِ بِالضَّرْبِ: ((مِنْ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي الضَّرْبِ الْقَصْدُ عَلَى الْأَطْهَرِ)) اهـ، "ح" ^(٢)).

قُلْتُ: وَمَعَ هَذَا لَا مُنَاسَبَةَ لِذِكْرِهِ هُنَا إِلَّا أَنْ يُقَالَ اسْتُوَضِحَ بِهِ قَوْلُهُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْمَآرِءَ: ((إِنْ أَقَامَ مَعَهُ حَيْثُ عِلْمٌ أَوْ لَا)).

[١٧٥٣٠] (قوله: مِنَ الْمَسْجِدِ) قَيَّدَ بِهِ تَبَعاً لِلْإِمَامِ "مُحَمَّدٍ" فِي "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ"^(٣) احْتِزَازاً عَنْ الدَّارِ الْمَسْكُونَةِ، قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ" مَا نَصَّهُ: ((قَالَ "الْقُدُورِيُّ": الْخُرُوجُ مِنَ الدَّارِ الْمَسْكُونَةِ أَنْ يَخْرُجَ بِنَفْسِهِ وَمَتَاعِهِ وَعِيَالِهِ، وَالْخُرُوجُ مِنَ الْبَلَدَةِ وَالْقَرْيَةِ أَنْ يَخْرُجَ يَبْدِيهِ خَاصَّةً، زَادَ فِي "الْمُنْتَقَى": إِذَا خَرَجَ يَبْدِيهِ فَقَدْ بَرَّ أَرَادَ سَفْراً أَوْ لَمْ يُرِدْ)) اهـ. وَلَا يُخْفَى أَنَّ قَوْلَهُ: ((زَادَ فِي "الْمُنْتَقَى" (إِلخ)) رَاجِعٌ لِمَسْأَلَةِ الْخُرُوجِ مِنَ الْبَلَدَةِ وَالْقَرْيَةِ فَلَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يَكْفِي أَنْ يَخْرُجَ يَبْدِيهِ فِي مَسْأَلَةِ الدَّارِ أَيْضاً؛ فَلَيْسَ فِي ذَلِكَ مَا يُخَالَفُ مَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤) وَغَيْرِهِ، فَافْهَم. نَعَمْ فِي "الظَّاهِرِيَّةِ"^(٥) وَ"الْحَانِيَّةِ"^(٦)).

(قوله: مُخَالَفٌ لِمَا يَأْتِي فِي بَابِ الْيَمِينِ بِالضَّرْبِ (إِلخ) لَيْسَ فِيهِ مُخَالَفَةٌ لِمَا يَأْتِي، وَلَعَلَّهُ وَقَعَ لَهُ نَسْخَةٌ فِيهَا إِثْبَاتُ الْحَنِثِ كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ مِنْ قَوْلِهِ: ((إِلَّا أَنْ يُقَالَ (إِلخ))، وَعِبَارَةُ "الْحَلِيِّ"^(٧) عَلَى مَا نَقَلَهُ "ط" لَيْسَ فِيهَا دَعْوَى الْمُحَافَةِ.

(١) صـ ٦٣٤ - "در".

(٢) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ فِي ٢٣٧/ب.

(٣) صـ ٣٧٠ - "در".

(٤) "الْجَامِعُ الصَّغِيرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالرُّكُوبِ صـ ٢٥٩.

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٣٦/٤.

(٦) "الظَّاهِرِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْقِسْمُ الثَّانِي - الْفَصْلُ الْأَوَّلُ: فِي الْيَمِينِ عَلَى الْمَسَاكَةِ وَالسَّكَنِ وَالْكُونِ فِي ١٣٠/١ بِتَصْرِفٍ.

(٧) "الْحَانِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلٌ فِي الْخُرُوجِ ٨٨/٢ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

بأن حُمِلَ مُكْرَهًا.....

((لو حَفَ لا يَخْرُجُ مِنْ هَذِهِ الدَّارِ فَهُوَ عَلَى الرَّحِيلِ مِنْهَا بِأَهْلِهِ إِنْ كَانَ سَاكِئًا فِيْهَا إِلَّا إِذَا دَلَّ الدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ الْخُرُوجَ يَبْدِيَةً)).

(١٧٥٣١) (قوله: بأن حُمِلَ مُكْرَهًا) أي: ولو كان بحال يُقَدَّرُ عَلَى الامْتِنَاعِ وَلَمْ يَمْتَنِعْ فِي الصَّحِيحِ، "حَاشِيَةً"^(١). وفي "الْبِرَازِيَّةِ"^(٢) تَصْحِيحُ الْحِنْثِ فِي هَذِهِ الصُّورَةِ. هَذَا وَاعْتَرَضَ فِي "الشَّرْئِيعَاتِ"^(٣) ذَكَرَ الْإِكْرَاهَ هُنَا: ((بأنه لا يُنَاسِبُ قَوْلُهُ: ((وَلَوْ رَاضِيًا))؛ إِذْ لَا يُجَامِعُ الْإِكْرَاهُ الرِّضَى)) اهـ.

وفي "الْفَتْحِ"^(٤): ((وَالْمُرَادُ مِنَ الْإِخْرَاجِ مُكْرَهًا هُنَا: أَنْ يَحْمِلَهُ وَيُخْرِجَهُ كَارِهًا لِذَلِكَ لَا الْإِكْرَاهَ الْمَعْرُوفَ وَهُوَ: أَنْ يَتَوَعَّدَهُ حَتَّى يَفْعَلَ، فَإِنَّهُ إِذَا تَوَعَّدَهُ فَخَرَجَ بِنَفْسِهِ حَيْثُ لَمَّا عُرِفَ أَنَّ الْإِكْرَاهَ لَا يُعَدِّمُ الْفِعْلَ عِنْدَنَا)) اهـ، وَأَقْرَبَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٥). وَاعْتَرَضَ فِي "الْيَعْقُوبِيَّةِ" التَّعْلِيلَ بِمَا قَالُوا فِي: لَا أَسْكُنُ الدَّارَ فَقِيْدٌ وَمَنْعٌ لَا يَحْتُ؛ لِأَنَّ لِلْإِكْرَاهِ تَأْثِيرًا فِي إِعْدَامِ الْفِعْلِ. وَأَجَبْتُ عَنْهُ فِيمَا عُلِّقَتْهُ عَلَى "الْبَحْرِ"^(٦): ((بأنه قد يُقَالُ: إِنَّهُ يُعَدِّمُ الْفِعْلَ حَيْثُ لَا يُنْسَبُ إِلَى فَاعِلِهِ إِذَا أُعْدِمَ الْإِخْتِيَارَ،

(قوله: وأجبتُ عنه فيما علِّقته على "البحر" بأنه قد يُقَالُ (الخ) فيه تأمُّلٌ، بلي الإكراه الشرعي يُعَدِّمُ نِسْبَةَ الْفِعْلِ لِفَاعِلِهِ وَلَوْ بَاشِرَةً بِاخْتِيَارِهِ، حَتَّى لَوْ أَكْرَهَ عَلَى إِتْلَافِ مَالٍ غَيْرِهِ فَاتْلَفَهُ بِكَوْنِ الضَّمَانِ عَلَى الْمَكْرِهِ - بِالْكَسْرِ - وَمَا هَذَا إِلَّا لِإِعْدَمِ نِسْبَتِهِ إِلَى الْفَاعِلِ، وَإِلَّا لَكَانَ الضَّمَانُ عَلَيْهِ.

(١) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في تعيين المحنوف عليه ٧٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل السادس عشر في الدخول ٣١٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشريعة": كتاب الأيمان - باب حنف الفعل ٤٧/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٥/٤.

(٦) "حاشية منحة الخائف على البحر الرائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٥/٤.

(لا) يَحْنُثُ (ولو راضياً بالخروج) في الأصح، (ومثله لا يدخل أقساماً وأحكاماً، وإذا لم يَحْنُثْ) بدخوله بلا أمره.....

وهنا دَخَلَ بِاخْتِيَارِهِ))، فَلْيَتَأَمَّلْ. وفي "القَهْستاني"^(١) عن "المُحيط"^(٢): ((لو خَرَجَ بِقَدَمَيْهِ لِتَهْدِيدٍ لَمْ يَحْنُثْ، [٦٨٣/٤] وَقِيلَ: حَيْثُ)) اهـ.

ومُعَاذُهُ: اعْتِمَادُ عَدَمِ الْخِنْثِ، لَكِنْ فِي إِكْرَاهِ "الْكَافِي" لـ "الْحَاكِمِ الشَّهِيدِ": ((لو قَالَ: عَبْدُهُ حُرٌّ إِنْ دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ فَأَكْرَهَ بَوْعِيدَ تَلْفٍ حَتَّى دَخَلَ عَتَقَ وَلَا يَضْمَنُ الْمَكْرَهَ قِيمَةَ الْعَبْدِ)).
[١٧٥٣٢] (قَوْلُهُ: لَا يَحْنُثُ) لِأَنَّ الْفِعْلَ وَهُوَ الْخُرُوجُ لَمْ يَنْتَقِلْ إِلَى الْخَالِفِ لِعَدَمِ الْأَمْرِ وَهُوَ الْمَوْجِبُ لِلنَّقْلِ، "فَتْح"^(٣).

[١٧٥٣٣] (قَوْلُهُ: فِي الْأَصَحِّ) وَقِيلَ: يَحْنُثُ إِذَا حَمَلَهُ بِرِضَاهُ لَا بِأَمْرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَ يَقْدِرُ عَلَى الْإِمْتِنَاعِ فَلَمْ يَفْعَلْ صَارَ كَالْأَمْرِ. وَجَهُ الصَّحِيحِ: أَنَّ انْتِقَالَ الْفِعْلِ بِالْأَمْرِ لَا يُحْجِرُ الرِّضَى وَلَمْ يُوجَدْ الْأَمْرُ وَلَا الْفِعْلُ مِنْهُ فَلَا يُنْسَبُ الْفِعْلُ إِلَيْهِ، وَلَوْ قِيلَ: إِنَّ الرِّضَى نَائِلٌ دُفِعَ بِفَرْعِ اتِّفَاقِي وَهُوَ مَا إِذَا أَمَرَهُ أَنْ يُتْلَفَ مَا لَهُ فَعَلَّ لَا يَضْمَنُ الْمُتْلَفُ؛ لِاتِّسَابِ الْإِتْلَافِ إِلَى الْمِلْكِ بِالْأَمْرِ، فَلَوْ أَتْلَفَهُ وَهُوَ سَاكِتٌ يَنْظَرُ لَمْ يَنْهَهُ ضَمِنَ بَلَا تَقْصِيلٍ لِأَحَدٍ بَيْنَ كَوْنِهِ رَاضِياً أَوْ لَا، "فَتْح"^(٤).
[١٧٥٣٤] (قَوْلُهُ: أَقْسَاماً) مِنَ الْحَمْلِ وَالْإِدْعَالِ، بِالْأَمْرِ أَوْ بِغَيْرِهِ، مُكْرَهاً أَوْ رَاضِياً، "قَهْستاني"^(٥).

[١٧٥٣٥] (قَوْلُهُ: وَأَحْكَاماً) مِنَ الْخِنْثِ وَعَدَمِهِ.

[١٧٥٣٦] (قَوْلُهُ: وَإِذَا لَمْ يَحْنُثْ) شَرْطُ جَوَابِهِ قَوْلُ "الْمُصَنِّفِ": ((لَا تَحُلْ يَمِينُهُ))، "ط"^(٦).

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٨٧/١.

(٢) لم نعر على النقل في "المحيط البرهاني".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(٥) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٨٨/١.

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٦/٢.

أَوْ بَزَلْتُ أَوْ بَعَثْتُ^(١) أَوْ هَبَّ رِيحٌ أَوْ جَمَعَ دَابَّةٌ عَلَى الصَّحِيحِ، "ظهيرية"^(٢). (لا تنحلُّ يمينُهُ لعدم فعلِهِ (على المذهب) الصحيح، "فتح" وغيرُهُ، وفي "البحر"^(٣) عن "الظهيرية"^(٤): بِه يَفْتَى،)

[١٧٥٣٧] (قوله: أَوْ بَزَلْتُ غُطِفَ عَلَى قَوْلِهِ: ((بلا أمرٍ)): أَي: بَزَلْتُ قَدَمَيْهِ، وَهُوَ يَفْتَحُنِ مَصْدَرُ زَلَّ كَفَرَحَ، وَفِي نَسَخَةٍ: ((وَلَوْ بَزَلْتُ)).

[١٧٥٣٨] (قوله: أَوْ بَعَثْتُ بِصِيغَةِ الْمَصْدَرِ فَهُوَ يَسْكُونُ النَّاءَ الْمُثَلَّثَةَ، قَالَ فِي "الْقَامُوسِ"^(٥): ((عَثَرَ كَضَرَبَ وَنَصَرَ وَعَلِمَ وَكَرَّمَ عَثَرًا وَعَثِيرًا وَعَثَرًا وَتَعَثَرْتُ: كَبَا)). أَه "ط"^(٦).

[١٧٥٣٩] (قوله: أَوْ جَمَعَ دَابَّةً فِي "المُصْبَاحِ"^(٨): ((جَمَعَ الْفَرَسُ بِرَأْسِهِ يَجْمَعُ^(٩) يَفْتَحُنِ جَمَاحًا بِالْكَسْرِ وَجُمُوحًا: اسْتَعَصَى حَتَّى غَلَبَهُ^(١٠))). تَأَمَّلْ.

[١٧٥٤٠:] (قوله: عَلَى الصَّحِيحِ) رَاجِعٌ إِلَى جَمِيعِ الْمَعَاطِفِ؛ "ط"^(١١).

[١٧٥٤١] (قوله: "فتح" وغيرُهُ عبارة "الفتح"^(١٢): ((قَالَ "السَّيِّدُ أَبُو شُجَاعٍ"^(١٣): تَنَحَّلْتُ، وَهُوَ أَرْقَى بِالنَّاسِ، وَقَالَ غَيْرُهُ مِنَ الْمَشَائِخِ: لَا تَنَحَّلُ وَهُوَ الصَّحِيحُ، ذَكَرَهُ "الثَّمَرَاتِيُّ" وَقَاضِي خَانَ^(١٤)،

(١) فِي "د" وَ"و": ((أَوْ عَثَرَ)).

(٢) "الظهيرية": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْقِسْمُ الْأَوَّلُ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ: فِي الدَّخُولِ فِي ١٢٧/١ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٢٨/٤.

(٤) "الظهيرية": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْقِسْمُ الْأَوَّلُ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ: فِي الدَّخُولِ فِي ١٢٧/١ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "الْقَامُوسُ": مَادَّةُ ((عَثَرَ)).

(٦) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا ((تَعَثَرْتُ))، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ عِبَارَةِ "الْقَامُوسِ" هُوَ الصَّوَابُ؛ إِذْ لَا يَكُونُ ((تَعَثَرْتُ)) مَصْدَرًا لـ: ((عَثَرَ))، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(٧) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنَى وَالْإِتْيَانِ ٣٤٦/٢.

(٨) "المُصْبَاحُ": مَادَّةُ ((جَمَعَ)).

(٩) ((يَفْتَحُنِ)) لَيْسَتْ فِي "ب" وَ"م"، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ "الأَصْلُ" وَ"أ" هُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا فِي "المُصْبَاحِ".

(١٠) فِي النِّسْخِ جَمِيعُهَا: ((غَلَبَ))، وَمَا أَتَتْهُ مِنْ عِبَارَةِ "المُصْبَاحِ".

(١١) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنَى وَالْإِتْيَانِ ٣٤٦/٢.

(١٢) "الفتح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٨٨/٤.

(١٣) تَقَدَّمَ تَرْجُمَتُهُ فِي ٦٧/٢.

(١٤) فِي "شَرْحِهِ عَلَى الْجَمَاعِ الصَّغِيرِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالسَّكْنَى وَالرُّكُوبِ ٦/٢ ق/١.

لَكُنْهُ خَالَفَ فِي فِتَاوِيهِ فَأَفْتَى بِإِغْلَالِهَا أَخْذًا بِقَوْلِ "أَيِّ شِجَاعٍ"؛ لِأَنَّهُ أَرْفَقُ لَكُنْكَ عَلِمْتَ
الْمُعْتَمَدَ. (وَلَا يَحْتُ فِي قَوْلِهِ: لَا يَخْرُجُ إِلَّا إِلَى جَنَازَةٍ إِنْ خَرَجَ إِلَيْهَا) قَاصِدًا عِنْدَ انْفِصَالِهِ
مِنْ بَابِ دَارِهِ مَشَى مَعَهَا أَمْ لَا؛ لِمَا^(١) فِي "الْبِدَائِعِ": إِنْ خَرَجْتَ إِلَّا إِلَى الْمَسْجِدِ فَأَنْتَ

وَذَلِكَ لِأَنَّهُ إِنَّمَا لَا يَحْتُ لَانْقِطَاعِ نِسْبَةِ الْفِعْلِ إِلَيْهِ، وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ مِنْهُ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ كَيْفَ تَنْحَلُّ
الْيَمِينُ فَبَقِيَتْ عَلَى حَالِهَا فِي الذَّمِّ. وَيُظْهَرُ أَنَّ هَذَا الْخِلَافَ فِيمَا لَوْ دَخَلَ بَعْدَ هَذَا الْإِخْرَاجِ هَلْ
يَحْتُ؟ فَمَنْ قَالَ: اخْتُ قَالَ: لَا يَحْتُ وَهَذَا بَيَانُ كَوْنِهِ أَرْفَقَ بِنَاسٍ، وَمَنْ قَالَ: لَمْ تَنْحَلْ قَالَ:
حَيْثُ وَوَجِبَتْ الْكَفَّارَةُ (وَهُوَ الصَّحِيحُ) اهـ. وَقَوْلُهُ: ((فِيمَا لَوْ دَخَلَ بَعْدَ هَذَا الْإِخْرَاجِ)) يَعْنِي: ثُمَّ
خَرَجَ بِنَفْسِهِ؛ لِأَنَّ كَلَامَهُ فِيمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَخْرُجُ فَأَخْرَجَ مَحْمُولًا بِذُنُوبِ أَمْرِهِ، وَإِذَا لَمْ تَنْحَلْ
الْيَمِينُ بِهَذَا الْإِخْرَاجِ يَحْتُ لَوْ دَخَلَ ثُمَّ خَرَجَ بِنَفْسِهِ لَا تُعْرَدُ [١/٦٩ق/٤] دُخُولُهُ، فَافْهَمِ.

[١٧٥٤٢] (قَوْلُهُ: لَكُنْهُ خَالَفَ فِي "فِتَاوِيهِ" (إِلَخ) ذَكَرَ "الرَّمْلِيُّ": ((أَنَّهُ لَمْ يَحْدُ ذَلِكَ فِي فِتَاوِي
صَاحِبِ "الْبَحْرِ" بَلْ وَجَدَ مَا يُخَالِفُهُ)).

قُلْتُ: وَلَعَلَّ ذَلِكَ سَاقِطٌ مِنْ نُسْخِهِ وَإِلَّا فَقَدْ وَجَدْتُهُ فِيهَا^(٢).

[١٧٥٤٣] (قَوْلُهُ: قَاصِدًا) أَي: قَاصِدًا الْخُرُوجَ إِلَيْهَا، فَلَوْ قَصَدَ الْخُرُوجَ لِغَيْرِهَا حَيْثُ وَإِنْ
ذَهَبَ إِلَيْهَا.

[١٧٥٤٤] (قَوْلُهُ: عِنْدَ انْفِصَالِهِ مِنْ بَابِ دَارِهِ) لِأَنَّهُ بِذَلِكَ يُعَدُّ خَارِجًا، "نَهْر"^(٣). فَلَوْ كَانَ فِي مَنْزِلٍ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": لَمَّا فِي "الْبِدَائِعِ": إِنْ خَرَجْتَ إِلَّا إِلَى الْمَسْجِدِ (إِلَخ) فَإِنَّهُ لَمْ يَشْطَرِطِ الْمَشْيَ إِلَى الْمَسْجِدِ كَمَا
تَرَى اهـ. "سَنَدِي"، وَيَصِحُّ أَنْ تَكُونَ عِبَارَةً "الْبِدَائِعِ" دَلِيلًا أَيْضًا عَلَى اشْتِرَاطِ الْقَصْدِ، بَلْ هُوَ صَرِيحُهَا، وَلِذَا
جَعَلَهَا "الْمَحْشَى" دَلِيلًا عَلَيْهِ، تَأَمَّلْ.

(قَوْلُهُ: يَعْنِي ثُمَّ خَرَجَ بِنَفْسِهِ (إِلَخ) لَا دَاعِي لِهَذِهِ الْعِنَايَةِ؛ فَإِنَّ الْكَلَامَ السَّابِقَ شَامِلٌ لِكُلِّ مَنْ
مَسَّاتِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ، فَيُمْكِنُ إِبْقَاؤُهُ عَلَى حَالِهِ، وَحُمْلُهُ عَلَى مَسْأَلَةِ الدُّخُولِ، تَأَمَّلْ.

(١) فِي "و": ((كَمَا)).

(٢) "فِتَاوِي أَمِنْ نَحِيم": كِتَابُ الْإِيمَانِ ص ٧٣ - (هَامِشُ "الْفِتَاوِي الْغِيَاثِيَّة").

(٣) "النَّهْر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِيمَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ فِي ٢٨٣/١.

طالِقٌ فخرَجَتْ تريدُ المسجدَ ثُمَّ بَدَأَ لَهَا فَذهَبَتْ لِغيرِ المسجدِ لم تَطْلُقْ. (ثم أتى أمراً آخر) لأنَّ الشرطَ في الخروجِ والذهابِ.....

من دارِهِ فخرَجَ إلى صَحْبِهَا ثُمَّ رَجَعَ لَا يَحْتَسِبُ مَا لَمْ يَخْرُجْ مِنْ بَابِ الدَّارِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ خَارِجاً فِي جَنَازَةِ فَلَانٍ مَا دَامَ فِي دَارِهِ، "بحر" (١) عن "المُحِيطِ".
(١٧٥٤٥٦) (قوله: لِأَنَّ الشرطَ إلخ) علةٌ لقوله: ((مَشَى معها أم لا))، ولما استشهدَ عليه مِن عبارة "البدائع" (٢) أيضاً.

وحاصِلُهُ: أَنَّ المُسْتَتَى هو الخُرُوجُ على قَصْدِ الجَنَازَةِ، والخُرُوجُ هو الانفصالُ مِن داخلٍ إلى خارجٍ، وَلَا يَلْزَمُ فِيهِ الوُصُولُ إِلَيْهَا لِيَمْشِيَ مَعَهَا أَوْ يُصَلِّيَ عَلَيْهَا. وَأَمَّا عِلَّةُ عَدَمِ الحِنْتِ فِيمَا إِذَا أَتَى أَمراً آخَرَ بَعْدَ خُرُوجِهِ إِلَيْهَا فَهِيَ مَا أَفَادَهُ فِي "الفتح" (٣): ((مِنْ أَنَّ ذَلِكَ الْإِتْيَانُ لَيْسَ بِخُرُوجٍ، وَالْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ هُوَ الْخُرُوجُ)).

(١٧٥٤٦٦) (قوله: وَاللَّذَاهِبِ) كَوْنُ الذَّاهِبِ بِمِثْلِ الْخُرُوجِ هُوَ الَّذِي مَشَى عَلَيْهِ فِي "الكَتَر" (٤) وَغَيْرِهِ، وَصَحَّحَهُ فِي "الهِدَايَةِ" (٥) وَغَيْرِهَا، قَالَ فِي "الدَّرُّ الْمُتَقَى" (٦): ((وَقِيلَ كَالْإِتْيَانِ فَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْوُصُولُ، وَصَحَّحَهُ فِي "الْحَنَانِيَّةِ" (٧) وَ"الْخُلَاصَةِ" (٨)، قَالَ "الْبَاقَانِي": وَالْمُعْتَمَدُ الْأَوَّلُ، نَعَمْ لَوْ نَوَى بِالذَّاهِبِ الْإِتْيَانَ أَوْ الْخُرُوجَ فَكَمَا نَوَى)) اهـ.

قُلْتُ: وَالْإِرْسَالُ وَالْبَعْتُ كَالْخُرُوجِ أَيْضاً فِي أَنَّهُ لَا يُشْتَرَطُ فِيهِمَا الْوُصُولُ، فَفِي "الذَّحِيرَةِ" لَوْ قَالَ: إِنَّ لَمْ أُرْسِلْ إِلَيْكَ، أَوْ إِنَّ لَمْ أُبْعَثْ إِلَيْكَ هَذَا الشَّهْرَ نَفَقَتُكَ فَانْتِ كَذَا، فَضَاعَتْ مِنْ يَدِ الرُّسُولِ لَا يَحْتَسِبُ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الخروج ٤٢/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٨/٤.

(٤) اتفطر "شرح العيني على الكثر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٥٩/١.

(٥) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٧٨/٢.

(٦) "الدَّرُّ الْمُتَقَى": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والإتيان والسكنى وغير ذلك ٥٥٤/١ (هامش "جمع الأئمة").

(٧) "الحنانية": كتاب الأيمان - فصل في الخروج ٨٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٨) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثامن عشر: في الخروج والإتيان والذهاب ق ١٣١/ب.

والرَّوَّاحِ والعيادة والزَّيَّارَةُ النَّيَّةُ عِنْدَ الانفصالِ، لا الوصولُ، إلا في الإتيانِ،.....

[١٧٥٤٧] (قوله: والرَّوَّاحِ) هو يَحْتَ لـ "البحر" كما يأتي^(١)، ويظهرُ لي أنَّ العُرفَ فيه استِعمالُهُ مُراداً به الوصولُ، ولا يخفى أنَّ النِّيَّةَ تكفي أيضاً.

[١٧٥٤٨] (قوله: والعيادة والزَّيَّارَةُ) تابعٌ في ذلك صاحبُ "البحر"^(٢) حيث قال: ((وقيدَ بالإتيانِ لأنَّ العيادةَ والزَّيَّارَةَ لا يُشترطُ فيهما الوُصولُ، ولذا قال في "الذَّخيرة": إذا حَلَفَ لِيُعَوِّدُنَّ فَلاناً، أو لِيُزَوِّرَنَّهُ فَأَتَى بانه فلم يُؤذَنَ له فَرَجَعَ ولم يَصِلْ إليه لا يَحْتُ، وإنْ أَتَى بانه ولم يَسْتَأْذِنْ حَتَّى)) اهـ. [٦٩٣/٤ ب]

قُلْتُ: ومقتضاؤه: أنَّ الإتيانَ يُشترطُ فيه الاجتماعُ وليس كذلك؛ لِمَا في "الذَّخيرة": ((ولو حَلَفَ لا يَأْتِي فلاناً فهو على أنْ يَأْتِي مَنَزِلَهُ أو حائِوَتَهُ نَفِيَهُ أو لم يَلْقَهُ، وإنْ أَتَى مَسْجِدَهُ لم يَحْتُ، رواه "إبراهيم" عن "مُحمَّد")) اهـ. فقد عَلِمَ أنَّ العيادةَ والزَّيَّارَةَ مِثْلُ الإتيانِ في اشتراطِ الوُصولِ إلى المَنَزَلِ دُونَ صاحِبِهِ، بل يُشترطُ في العيادةَ والزَّيَّارَةَ الاستِئذانُ فَهُمَا أَقْوَى مِنَ الإتيانِ في اشتراطِ الوُصولِ فلا يَصِحُّ إلحاقُهُما بالخروجِ والذهابِ، والحمدُ لله مُلْهِمِ الصَّوابِ.

[١٧٥٤٩] (قوله: إلَّا في الإتيانِ) صوابه: إلَّا في الإتيانِ والعيادةَ والزَّيَّارَةَ كما عَلِمْتَ مِنْ اشتراطِ الوُصولِ في الثلاثةِ، ومثلها الصُّعوْدُ، ففي "الذَّخيرة": ((قال لامرأته: إنْ صَعَدْتَ هَذَا السَّطْحَ فَأَنْتِ كَذَا، فَأَرَقَّتْ مَرَقَاتَيْنِ أو ثَلَاثَةَ قَبِيلٍ: يَجِبُ أَنْ يَكُونَ فِيهِ الْخِلَافُ الْمَارُّ فِي الذَّهَابِ، وقال "أبو اللَّيْث": وعِنْدِي لا يَحْتُ هُنَا بِالْإِتِّفَاقِ)) اهـ.

قُلْتُ: وصحَّحُهُ في "الحانية"^(٣) ولعلَّ وَجْهَهُ أنَّ صُعوْدَ السَّطْحِ الاستِغْلَاءُ عَلَيْهِ فلا بُدَّ مِنَ الوُصولِ، نعم لو قال: إنْ صَعَدْتَ إِلَى السَّطْحِ يَنْبَغِي أَنْ يَجْرِيَ فِيهِ الْخِلَافُ الْمَارُّ، تَأَمَّلْ. وفي "الذَّخيرة" عن "المنثقي": ((لَرَمَ رَجُلًا فَحَلَفَ الْمُتَرَمِّمُ لِيَأْتِيَنَّهُ غَدًا فَأَنَاهُ فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي لَرَمَهُ فِيهِ لَا يَبْرُ حَتَّى يَأْتِي مَنَزِلَهُ، ولو لَرَمَهُ فِي مَنَزِلِهِ فَتَحَوَّلَ إِلَى غَيْرِهِ لَا يَبْرُ حَتَّى يَأْتِي الْمَنَزَلَ الَّذِي تَحَوَّلَ إِلَيْهِ،

(١) المقولة [١٧٥٥١] قوله: ((نمر بحثاً)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.

(٣) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في الخروج ٩١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

فلو حلفَ (لا يخرجُ أو لا يذهبُ) أو لا يروحُ "بحرًا" بحثاً (إلى مكة فحرجَ يريدها.....

ولو قال: إِنْ لَمْ أَتِكَ غَدًا فِي مَوْضِعِ كَذَا فَأَتَاهُ فَلَمْ يَجِدْهُ فَقَدْ بَرَّ، بِخِلَافِ: إِنْ لَمْ أَؤَافِكَ؛ لِأَنَّهُ عَلَى إِنْ يَجْتَمِعُ).

(١٧٥٥) (قوله: فلو حلفَ إخ) تَعْرِيعٌ عَلَى قَوْلِهِ: ((لَأَنَّا الشَّرْطُ فِي الْخُرُوجِ وَالنَّهَابِ إِيَّاهُ))، "ط" (١٧٥٦).

(١٧٥٥١) (قوله: "بحر") (٢) بحثاً يُؤَيِّدُهُ العُرفُ، وكذا ما في "المصباح" (٣) حيثُ قال: ((وقد يتوَعَّمُ بعضُ النَّاسِ أنَّ الرُّوحَ لَا يَكُونُ إِلَّا فِي آخِرِ الشَّهَارِ وَلَيْسَ كَذَلِكَ، بَلِ الرُّوحُ وَالْغَدُّو عِنْدَ الْعَرَبِ يُسْتَعْمَلَانِ فِي الْمَسِيرِ أَيَّ وَقْتٍ كَانَ مِنْ لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ، قَالَهُ "الْأَزْهَرِيُّ" وَغَيْرُهُ، وَعَلَيْهِ قَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: ((مَنْ رَأَى إِلَى الْجُمُعَةِ فِي أَوَّلِ الشَّهْرِ فَلَهُ كَذَا)) (٤) أَي: مَنْ ذَهَبَ)) اهـ.

h. / 4

(قوله: يؤذنه العرفُ إلخ) من حيث إطلاقه على مطلق الذهاب في أي وقت، وإلا فقد قدم: أنَّ العرفَ استعماله مراداً به الوصول.

- (١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٧/٢.
 (٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.
 (٣) "المصباح المنير": مادة ((راح)).
 (٤) أخرج مالك في "الموطأ" ١٠١/١ في الجمعة - باب العمل في غسل يوم الجمعة، ومن طريقه أحمد ٤٦٠/٢، والبخاري (٨٨١) في الجمعة - باب فضل الجمعة، ومسلم (٨٥٠) (١٠) في الجمعة - باب الطيب والسواك يوم الجمعة، والترمذي (٤٩٩) في الجمعة - باب ما جاء في التبرك يوم الجمعة، وأبو داود (٣٥١) في الطهارة - باب الغسل يوم الجمعة، والنسائي في "الحجى" ٩٩-٩٨/٣ "والكبرى" (١٦٩٦) في الجمعة - باب وقت الجمعة، والشافعي (٣٨٩)، والخطابي في "بيان المشكل" (٢٦٠٤)، وابن حبان (٢٧٧٥)، والبيهقي في "الكبرى" ٢٢٦/٣ في الجمعة - باب فضل التبرك إلى الجمعة، كلهم من طريق مالك عن سمي مولى أبي بكر عن أبي صالح السمان عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: ((من اغتسل يوم الجمعة - غسل الحنطة - ثم راح فكأنما قرب بدنة، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة، ومن راح في الساعة الثالثة....) الحديث، وأخرجه عبد الرزاق (٥٥٦٥) في الجمعة - باب عظم يوم الجمعة عن ابن جريح عن سمي به، وقال: (ثم غدا إلى الجمعة) وأخرجه النسائي ٩٩-٩٨/٣ باب التبرك إلى الجمعة من طريق الليث عن ابن عجلان عن سمي به وقال (...فاناس فيه كرجل قدم بدنة ...) على خلاف قول مالك، وأخرجه مسلم (٨٥٠) (٢٥)، والنسائي في "الكبرى" كتاب الملائكة كما في "تحفة الأشراف" ٤٢٢/٦ من طريق يعقوب بن عبد الرحمن عن سهل بن أبي صالح عن أبيه...، وقال: على كل باب من أبواب المسجد..... الأول فالأول مثل الخمر، نزلهم حتى صغر إلى مثل البيضة (... ورواه سعيد بن المسيب وأبو عبد الله الأزرع وأبو سلمة والأخرج وأبو عبد الله إسحاق والثعلبي عن عبد الرحمن عن أبيه وإدلال المدني. وأبو أيوب كلهم عن أبي هريرة لم يذكر أحد منهم لفظ (راح)، ولمراجعة أنفاظها وطرقها انظر "المسند =

الجامع" ٧٧٨-٧٧٠/١٦ ورواه سعيد بن أبي سعيد عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ: ((ثم خرج إلى الصلاة ولم يفرق بين اثنين...))، ورواه محمد بن أبي رهم بن الحارث التيمي عن أبي سلمة وأبي أمامة بن سهل عن أبي هريرة وأبي سعيد الخدري وفيه ((ثم خرج حتى يأتي المسجد...))، أخرجه أحمد ٨١/٣ وأبو داود (٣٤٣) وابن خزيمة (١٧٦٢) وغيرهم. وكذلك رواه عطية عن أبي سعيد نحوه أخرجه أحمد ٣٩/٣، وعبد بن حميد (٩١١) باب لا يفرق بين اثنين يوم الجمعة، والدارمي (١٥٤١) في الجمعة - باب في فضل الجمعة، وابن أبي شيبة ٥٩/٢ في الجمعة - باب في التعميل إلى الجمعة، وابن حبان (٢٧٧٦)، والطحاوي في "شرح المعاني" ٣٦٩/١، والطبراني في "الكبير" (٦١٩٠)، والبيهقي في "الكبرى" ٤٦٤/٢ ٢٣٢/٣، وابن قانع في "معجمه" ٢٨٥/١، وابن أبي حاتم في "العلل" ٢٠٢/١، وغيرهم من طرق كثيرة عن ابن أبي ذئب عن سعيد المقبري عن أبيه عن عبد الله بن ودعة عن سلمان نحوه وقال: ((ثم راح إلى الجمعة))، وفي لفظ ((روح إلى المسجد))، وأخرجه أبو داود الطيالسي (٦٥٩) ومن طريقه ابن أبي حاتم في "العلل" ٢٠٢/١ عن ابن أبي ذئب عن سعيد عن أبيه عن عبيد الله بن عدي بن الخيار عن سلمان، قال أبو حاتم: أخطأ أبو داود الطيالسي وخالفه ابن عجلان في إسناده ولفظه، فأخرجه الحميدي (١٣٨)، وأحمد ١٧٧/٥ و١٨٠، وابن ماجه (١٠٩٧) في الجمعة - باب الزينة يوم الجمعة، والحاكم ٢٩٠/١-٢٩١، وابن خزيمة (١٧٦٣) و(١٧٦٤) و(١٨١٢)، من طريق يحيى بن سعيد واليث عن ابن عجلان عن سعيد المقبري عن أبيه عن أبي هريرة بلفظ: ((ثم خرج إلى الصلاة))، أخرجه ابن خزيمة (١٨٠٣)، والبيهقي ٢٤٤/٣، وابن أبي حاتم في "العلل" ٢٠٢/١، ورواه الضحاك بن عثمان عن سعيد عن عبد الله بن ودعة، ولم يقل عن أبيه، أخرجه الطبراني في "الكبير" (٦١٨٩). وهذا خطأ من ابن عجلان، وصالح بن كيسان على سعيد؛ لأن ابن أبي ذئب لو أتى من يروي عنه، أو أن ابن ودعة سمع من أبي ذرّ وسلمان، والأرجح أن ذكر أبي هريرة خطأ، قال أبو حاتم: اتفق نفسان - أي الضحاك بن عثمان وابن أبي ذئب - على سلمان وهو الصحيح وقال أبو زرعة: حديث ابن أبي ذئب أصح؛ لأنه أحفظهم. وقال أبو حاتم وأبو زرعة في حديث صالح: هذا خطأ، وقال أبو زرعة: ابن عجلان أشبه، وقال أبو حاتم: إن ابن أبي ذئب أشبه؛ لأنه قد تابعه الضحاك. قال يحيى بن معين: إن ابن أبي ذئب أثبت في المقبري من ابن عجلان له. وفي خلاف أكثر من هذا، انظر "فتح الباري" ٤٧٧/٢-٤٧٨. وترجح إسناده ابن أبي ذئب بشري إلى ترجيح ضبطه ولكن يتضمن روايته بالمعنى. لا سيما وقد أخرجه أحمد ٤٤٠/٥، والنسائي في "المجتبى" ١٠٤/٣ و"الكبرى" (١٦٦٤) (١٦٦٥) (١٧٢٤) (١٧٢٥) في الجمعة - باب فضل الإنصات وترك اللغو يوم الجمعة، وابن خزيمة (١٧٣٢)، ويعقوب بن سفيان في "العرفه والتاريخ" ٣٢٠/١-٣٢١، والطحاوي ٣٦٨/١، والطبراني في "الكبير" (٦٠٨٩) (٦٠٩٠) (٦٠٩١) (٦٠٩٢)، وغيرهم من طرق المغيرة ومنصور بن العتمر كلاهما عن أبي معشر زياد بن كليب عن إبراهيم التيمي عن علقمة بن قيس عن القرع الضبي وكان من القراء الأولين عن سلمان نحوه بلفظ ((...ثم يخرج من بيته حتى يأتي الجمعة...)) إلا أن شيعياً رواه عن مغيرة ولم يذكر علقمة، أخرجه أحمد ٤٣٩/٥، وترفع: وإن كان فيه جهالة إلا أنه من القراء الأولين، ورواية القراء أضيقت عن غيرهم في اللغة والرواية بالمعنى، وبشهد لفظ (راح) حديث يحيى بن سعيد وعمرة عن عائشة قالت: كان الناس مهنة أنفسهم، وكانوا إذا راحوا إلى الجمعة راحوا في هبتهم، فقبل لهم: لو اغتستمت)) كذلك رواه سفيان بن عيينة والثوري وابن المبارك وحمام بن زيد عن يحيى بن سعيد وأنس بن عياض وعبيد الله وجعفر بن عون وهشيم وعيسى بن يونس وأبو حنيفة عن عمرة، ورواه الليث عنه ولم يقل (واحو)، وزاد أبو حنيفة (ومن راح إلى الجمعة فليقتل) ورواه أبو الأسود عن هشام بن عروة ومحمد بن جعفر -

ثم رجع) عنها قصدة غيرها أم لا، "نهر"^(١). (حينئذ إذا جاوز عمران مصره على قصديها) إن بينه وبينها مدة سفر، وإلا حينئذ بمجرد انفصاله، "فتح" بحثاً،.....

[١٧٥٥٢] (قوله: ثم رجع عنها) وكذا لو لم يرجع بالأولى فهو غير قبيح، ولذا قال في "الفتح"^(٢): ((رجع عنها أو لم يرجع)).

* [١٧٥٥٢] (قوله: قصدة غيرها أم لا) أي: لأن الحنث تحقق بمجرد الخروج على قصديها فلا فرق حينئذٍ بعدما خرج [٤/٧٠] بين أن يقصد الذهاب إلى غيرها أو لا.

مطلب: حلف لا يخرج إلى مكة ونحوها

[١٧٥٥٣] (قوله: "فتح" بحثاً) حيث قال^(٣): ((وقد قالوا: إنما يحنث إذا جاوز عمراناً على قصديها كأنه ضمن لفظاً ((أخرج)) معنى: ((أسافر)) للعلم بأن المضي إليها سفر، لكن على هذا لو لم يكن بينه وبينها مدة سفر ينبغي أن يحنث بمجرد انفصاله من الداخل)) اهـ.

قلت: يؤيده قوله في "الذخيرة": ((لأن الخروج إلى مكة سفر والإنسان لا يعد مسافراً إذا لم يجاوز عمران مصره)) اهـ. أي: بخلاف الخروج إلى الجنابة، لكن لما كانت الجنابة في المصر تعتبر في الخروج انفصاله من باب داره وإن كانت المقبرة خارج المصر؛ لأنه لم يحيف على الخروج إلى المقبرة، أما لو حلف على ذلك أو على الخروج إلى القرية مثلاً مما يلزم منه الخروج من المصر فالظاهر أنه يلزم محاذرة العمران وإن لم يقصد مدة سفر، وفي "البحر"^(٤) عن "البدائع"^(٥):

= كلهم عن عروة عن عائشة بنحوه، وقال محمد بن جعفر: ((كان الناس يتناولون إلى الجمعة...))، ورواه عبد الله بن العلاء عن القاسم عن عائشة بلفظ ((كان الناس يروحون إلى الجمعة من العالية))، انظر المسند الجامع ٤٣٩/١٩-٤٣٣، وكذلك روي من حديث ابن عمر في: ((من جاء إلى الجمعة فليغتسل))، وهذا الحديث يمكن الاستدلال به على أن الرواة استعملوا (راح) بمعنى غدا أوجاء أو أتى، وانظر "فتح الباري" ٤٧٥/٢ والخلاف حول هذه اللفظة.

(١) "النهر" - كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٣/ب تبصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٦/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الخروج ٤٢/٣، وفيه: ((البلدة)) بدل ((القرية)).

وفيه: حَلَفَ لِيَخْرُجَنَّ مع فلانٍ الْعَالِمِ إِلَى مَكَّةَ، فخرَجَ مَعَهُ حَتَّى جَاوَزَ الْبُيُوتَ بَرًّا، وَفِي:
لَا يَخْرُجُ مِنْ بَغْدَادَ.....

((قال "عمرُ بنُ أسَدٍ"^(١) سَأَلْتُ "مُحَمَّدًا" عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ لِيَخْرُجَنَّ مِنَ الرَّقَّةِ، مَا الْخُرُوجُ؟ قَالَ: إِذَا جَعَلَ الْبُيُوتَ حَلْفَ ظَهْرِهِ؛ لِأَنَّهُ مَنْ حَصَلَ فِي هَذِهِ الْمَوَاضِعِ جَازَ لَهُ الْقَصْرُ)) اهـ.

قال في "البحر"^(٢): ((فَالْحَاصِلُ أَنَّ الْخُرُوجَ إِذَا كَانَ مِنَ الْبَلَدِ فَلَا يَحْتَثُّ حَتَّى يُجَاوِزَ عُمُرَانَ بِصِرِّهِ سِوَاءَ كَانَ إِلَى مَقْصِدِهِ مَدَّةٌ سَفَرٍ أَوْ لَا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ خُرُوجًا مِنَ الْبَلَدِ فَلَا يُشْتَرَطُ مُجَاوِزَةُ الْعُمُرَانِ)) اهـ. وَهَذَا مُخَالَفٌ لِمَا يَحْتَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣) فَيُتَأَمَّلُ.

[١٧٥٥٤] (قَوْلُهُ: وَفِيهِ الْإِخ) لَمْ أَجِدْ ذَلِكَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤)، بَلْ هُوَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥) وَغَيْرِهِ.

[١٧٥٥٥] (قَوْلُهُ: مَعَ فَلَانٍ الْعَالِمِ) الَّذِي فِي "الْبَحْرِ"^(٦) وَغَيْرِهِ: ((الْعَالِمِ)) أَيْ: هَذِهِ السَّنَةُ فَهُوَ ظَرَفُ زَمَانٍ مُعَرَّفٌ بِأَلِ التَّيِّ لِلْحُضُورِ.

[١٧٥٥٦] (قَوْلُهُ: بَرًّا) إِذَا بَدَأَ أَنْ يَرْجِعَ رَجَعَ بِلا ضَرَرٍ، "بَحْر"^(٧).

قُلْتُ: وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَا بَدَأَ مِنْ أَنْ يَكُونَ خُرُوجُهُ عَلَى قَصْدِ السَّفَرِ لَا عَلَى قَصْدِ الرَّجُوعِ، وَلِذَا قَالَ: ((إِذَا بَدَأَ لَهُ الْإِخ))، وَيَذُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُهُ فِي "الْحَنَائِيَّةِ"^(٨): ((وَإِذَا خَرَجَ مَعَهُ فَجَاوَزَ الْبُيُوتَ وَوَجِبَ

(قَوْلُهُ: وَهَذَا مُخَالَفٌ لِمَا يَحْتَهُ فِي "الْفَتْحِ" الْإِخ) مَا ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الْبِدَائِعِ" وَمَا ذَكَرَهُ مِنَ الْحَاصِلِ الْمَذْكُورِ لَا يَصْلُحُ رَدًّا عَلَى مَا قَالَهُ فِي "الْفَتْحِ" وَلَا مُخَالَفًا لَهُ؛ لِتَفَرُّقِ بَيْنَ: لَا أَخْرَجَ مِنْ كَذَا وَلَا أَخْرَجْتُ إِلَى كَذَا، تَأَمَّلْ. وَالَّذِي ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ" قَبْلَ الْحَاصِلِ ثَلَاثُ مَسَائِلَ: الْأُولَى: حَلَفَ لَا يَخْرُجُ مِنْ بَغْدَادَ لَا يَحْتَثُّ مَا لَمْ يَجَاوِزَ عُمُرَانَ بِصِرِّهِ، الثَّانِيَّةُ: حَلَفَ لَا يَخْرُجُ إِلَى جَنَازَةٍ، الثَّالِثَةُ: مَسْأَلَةُ "الْبِدَائِعِ" حَلَفَ لِيَخْرُجَنَّ مِنَ الرَّقَّةِ.

(١) كَذَا فِي النسخ جميعها، والصواب - والله أعلم - أسد بن عمرو القُشَيْرِيُّ الكوفي، أبو عمر، صاحب الإمام، وأحد الأعلام الكبار في فقه الحنفية (ت ١٨٨هـ). (تاج التراجم ص ٦٠، تاريخ بغداد ١٦/٧، الوافي بالوفيات ٦/٩).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

(٤) ولم نعر عليها في "الفتح" أيضاً، والله أعلم.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٧/٤.

(٦) "الحنائية": كتاب الأيمان - فصل في الخروج ٩٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

فخرج مع جنازة والمقابر خارج بغداد حيث، (وفي: لا يأتيها لا) يحث إلا بالوصول كما مر، والفرق لا يخفى. (كما) لا يحث (لو حثف أن لا تأتي امرأته عرس فلان فذهبت قبل العرس وكانت نمة حتى مضى) العرس؛ لأنها ما أتت العرس بل العرس....

عليه قصر الصلاة فقد بر؛ إذ لا يخفى أن وجوب القصر لا يكون إلا عند قصد السفر، وكذا قول "المصنف" وغيره: ((فخرج يُريدُها)).

(تنبيه)

يُعلم مما قررناه جواب ما يقع كثيراً فيمن حلف لیسافر فإنه يبر. تجاوزته العمران على قصد السفر إلى مكان بينه وبينه مدة [٧٠/٤] السفر، فإذا بدا له الرجوع رجع بلا ضرر، وبه أفتى "المصنف" وغيره، لكن لا بد من قصد السفر - كما قلنا - لا مجرد الخروج على قصد الرجوع؛ لأنه لا يتحقق به السفر، والله أعلم.

١٧٥٥٧: (قوله: فخرج مع جنازة) أي: خرج من بغداد مع الجنازة بأن جاوز العمران، قال "ط" (١): ((لكن العرف بخلافه، فإن من حلف لا يخرج من مصر فرار الإمام لا يعد خارجاً منها في عرفنا)) اهـ.

قلت: لكن إذا قامت قرينة على إرادة الخروج مطلقاً لسفر أو غيره يعد خارجاً.

١٧٥٥٨: (قوله: كما مر^(٢)) أي: قريباً في قوله: ((إلا في الإتيان)).

١٧٥٥٩: (قوله: والفرق لا يخفى) هو أن الخروج الانفصال من الساحل إلى الخارج، وأما الإتيان فعبارة عن الوصول، قال تعالى: ﴿فَاتَّيَابَتِمْ فَمَقُولًا^(٣)﴾ [الشعراء - ١٦].

١٧٥٦٠: (قوله: فذهبت قبل العرس) أي: بحيث لا تعد عرفاً أنها أتت العرس؛ بأن كان ذلك قبل الشروع في مباديه، وفي "البرازية"^(٤): ((لا يذهب إلى وليمة فذهب لطلب غريمه لا يحث)) اهـ، أي: إذا كان الغريم في الوليمة. وذكر في "الذخيرة": ((أنه أفتى بذلك شيخ

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٧/٢.

(٢) ص ٣٨٠ - "در".

(٣) في النسخ جميعها: ﴿فَمَقُولًا﴾، وهو خطأ؛ إذ ليس في هذه الآية لفظ ((له)).

(٤) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل السابع عشر: في الخروج والإتيان والذهاب ٣٢٤/٤ (هامش "افتاوى الهندية").

أتاه، "ذخيرة". حَلَفَ (لِيَأْتِيَنَّهُ) فهو أن يَأْتِيَ منزله أو حانوته لَقِيَهُ أم لا^(١) (ف) لو (لم) يَأْتِهِ حتى مات) أحدهما (حَنَثَ في آخر حياته) وكذا كلُّ يمينٍ مُطْلَقَةٍ،

الإسلام "الإسبيحاني")،

[١٧٥٦١] (قوله: فهو أن يَأْتِيَ منزله أو حانوته) فلو أتى مَسْجِدَهُ لا يَكْفِي فالشَّروطُ الوُصولُ إلى محلِّهِ لا الاجتماعُ كما قدَّمناه^(٢).

[١٧٥٦٢] (قوله: حتى مات أحدهما) قَلَرُ لَفْظُ ((أحدهما))؛ لأنَّ الحَنَثَ لا يَخْتَصُّ بِمَوْتِ الحَالِفِ فَقَطْ بل لِلْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ مِثْلُهُ كما يَأْتِي^(٣).

[١٧٥٦٣] (قوله: حَنَثَ في آخر حياته) أي: حياة أحدهما، فلو كانت يمينُهُ بِالطَّلَاقِ فماتَتِ المرأةُ تَبْقَى اليمينُ لإمكان الإتيان بعد موتها، نعم لو كان الشرط طلاقها مثل: إن لم أطلقك فأنت طالق ثلاثاً يَحْنَثُ بموتها أيضاً لِتَحَقُّقِ اليأسِ عن الشرط بموتها؛ إذ لا يُمكن طلاقها بعده، بخلاف الإتيان ونحوه كما قدَّمناه^(٤) في الطَّلَاقِ الصَّرِيحِ عن "الفتح". وكلامُ "الفتح"^(٥) هنا موهمٌ بخلاف المراد^{*} فتنبه.

[١٧٥٦٤] (قوله: وكذا كلُّ يمينٍ مُطْلَقَةٍ) أي: لا خصوصية للإتيان، بل كلُّ فعلٍ حَلَفَ أن يفعلَهُ في المُستقبل وأطلقَهُ ولم يُقيدهُ بوقتٍ لم يَحْنَثْ حَتَّى يَقَعَ اليأسُ عن البرِّ مثل: لَيُضْرِبَنَّ زَيْدًا أو لَيُعْطِيَنَّ فلانة، أو لَيُطْلِقَنَّ زوجته، وَتَحَقُّقُ اليأسِ عن البرِّ يَكُونُ بِمَوْتِ أحدهما، ولذا قال في "غاية البيان": ((وأصلُّ هذا أنَّ الحَالِفَ في اليمينِ المُطْلَقَةِ لا يَحْنَثُ [١/٧١٣/٤] ما دام

(١) في "د": "(أو لا)".

(٢) المقولة [١٧٥٤٨] قوله: ((والعبادة والزياره)).

(٣) في المقولة الآتية.

(٤) المقولة [١٣٢٣٩] قوله: ((حتى يموت أحدهما)) والتي بعدها.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٨٩/٤.

* قوله: ((مُوهِمٌ بخلاف المراد)) فإنه قال هنا: فإن كان الحلف بطلاقها ليفعلن ولم يفعل حنث بموت أحدهما، ولا فرق في ذلك بين موته وموتها في الصحيح، وتقدَّمت هذه في الطلاق. اهـ منه

أَمَّا الْمَوْقُتَةُ فَيُعْتَبَرُ آخِرُهَا، فَإِنْ مَاتَ قَبْلَ مُضِيِّهِ فَلَا حِنْثَ، وَقَوْلُهُ: حِنْثٌ يَقِيدُ أَنَّهُ لَوْ ارْتَدَّ وَلَحِقَ لَا يَحْنُثُ؛ لِبُطْلَانِ يَمِينِهِ بِاللَّهِ تَعَالَى بِمَجَرَّدِ الرَّدَّةِ كَمَا مَرَّ فَتَدْبِيرُ. حَلَفَ (لِيَأْتِيَنَّهُ) غَدًا إِنْ اسْتَطَاعَ.....

الْحَالِفُ عَلَيْهِ قَائِمِينَ؛ لِتَصَوُّرِ الْيَرِّ، فَإِذَا فَاتَ أَحَدُهُمَا فَإِنَّهُ يَحْنُثُ)) اهـ، "بحر" (١). قال "ح" (٢): ((وهذا إِذَا كَانَتْ عَلَى الْإِثْبَاتِ، فَإِنْ كَانَتْ عَلَى النَّفْسِ لَا يَحْنُثُ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ، وَيُمْكِنُ حِنْثُهُ حَالًا كَمَا لَا يَحْفَى)).

[١٧٥٩٥] (قَوْلُهُ: أَمَّا الْمَوْقُتَةُ فَيُعْتَبَرُ آخِرُهَا) أَي: آخِرُ وَقْتِهَا، وَفِي بَعْضِ النُّسخِ: ((آخِرُهُ)) أَي: آخِرُ الْوَقْتِ الْمَعْلُومِ مِنَ الْمَقَامِ، أَي: إِذَا مَضَى الْوَقْتُ وَلَمْ يَفْعَلْ حِنْثَ.

[١٧٥٩٦] (قَوْلُهُ: فَلَا حِنْثَ) لِتَعَلُّقِ الْحِنْثِ بِآخِرِ الْوَقْتِ وَلَمْ يُوجَدِ فِي حَقِّهِ.

[١٧٥٩٧] (قَوْلُهُ: لِبُطْلَانِ يَمِينِهِ بِاللَّهِ تَعَالَى) أَشَارَ بِهِ إِلَى أَنَّ يَمِينَهُ لَوْ كَانَتْ بِالطَّلَاقِ مَثَلًا لَا تَبْطُلُ بِالرَّدَّةِ لِأَنَّ الْكُفْرَ لَا يُبَايِ التَّعْلِيقَ بغيرِ الْقُرْبِ ابْتِدَاءً فَكَذَا بَقَاءً، اهـ. "ح" (٣).

[١٧٥٩٨] (قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ (٣)) أَي: أَوَّلُ الْإِيمَانِ.

[١٧٥٩٩] (قَوْلُهُ: فَتَدْبِيرُ) أَمَرَ بِالتَّدْبِيرِ إِشَارَةً إِلَى خَفَاءِ إِفَادَةِ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِهِ: ((حِنْثَ)) وَوَحْهَهَا أَنَّ حِنْثَهُ فِي آخِرِ حَيَاتِهِ يَدُلُّ عَلَى بَقَاءِ الْيَمِينِ صَحِيحَةً قَبْلَ الْمَوْتِ؛ إِذِ الْبَاطِلَةُ لَا حِنْثَ فِيهَا وَالْحُكْمُ بِالْحَقِّ مُرْتَدًّا وَإِنْ كَانَ مَوْتًا حُكْمًا لَكِنَّهُ غَيْرُ مُرَادٍ هُنَا لِبُطْلَانِ الْيَمِينِ بِمَجَرَّدِ الرَّدَّةِ قَبْلَ الْحُكْمِ بِالْحَقِّ الَّذِي هُوَ فِي حُكْمِ الْمَوْتِ، فَحَيْثُ بَطَلَتْ الْيَمِينُ قَبْلَ الْمَوْتِ عَلِمَ أَنَّ مُرَادَهُ - بِقَوْلِهِ: ((حَتَّى مَاتَ)) - الْمَوْتُ الْحَقِيقِيُّ؛ إِذْ لَا يُتَصَوَّرُ الْحِنْثُ بِالْمَوْتِ الْحُكْمِيِّ، فَافْهَم.

(قَوْلُهُ: وَيُمْكِنُ حِنْثُهُ حَالًا إِنْ لَمْ يَفْعَلْ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ).

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٨/٤.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول ق ٢٣٧/ب.

(٣) ص ٢٩٧ - "در".

فهي) استطاعةُ الصَّحَّةِ؛ لِأَنَّهُ الْمُتَعَارَفُ، فَتَقَعُ (على رفع الموانع) كمرضٍ أو سلطانٍ، وكذا جنونٌ أو نسيانٌ، "بجر" بحثاً. (وإن نوى) بها (القُدرةَ) الْحَقِيقَةَ.....

مطلب: حَلَفَ لَيَأْتِيَهُ إِنْ اسْتَطَاعَ

[١٧٥٧٠] (قوله: فهي استطاعةُ الصَّحَّةِ) أي: الاستطاعةُ المَعْلُومَةُ مِنْ اسْتَطَاعَ، هي سلامةُ آلاَتِ الْفِعْلِ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ وَصِحَّةُ أَسْبَابِهِ، كما في "الفتح"^(١). والمرادُ بِالْآلَاتِ الْجَوَارِحُ، فالمرِيضُ لَيْسَ مُسْتَطِيعٌ، وَصِحَّةُ الْأَسْبَابِ تَهَيُّهُ لِإِرَادَةِ الْفِعْلِ عَلَى وَجْهِ الْاِخْتِيَارِ فَخَرَجَ الْمَنْوَعُ، "نهر"^(٢). أي: مَنْ مَنَعَهُ سُلْطَانٌ وَنَحْوُهُ.

[١٧٥٧١] (قوله: لِأَنَّهُ الْمُتَعَارَفُ) أي: الْمَعْنَى الْمَذْكُورُ هُوَ الْمَعْرُوفُ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ، كما في قوله تعالى: ﴿مَنْ اسْتَطَاعَ إِلَى سَبِيلٍ﴾ [آل عمران - ٩٧] بخلافِ الْمَعْنَى الْآتِيَةِ فِي الْمَتْنِ^(٣).

[١٧٥٧٢] (قوله: فَتَقَعُ عَلَى رَفْعِ الْمَوَانِعِ) يَشْمَلُ الْمَانِعَ الْمَعْنَوِيَّ كَالْمَرَضِ، وَالْحِسِّيَّ كَالْقَيْدِ وَنَحْوِهِ فَيُسْتَغْنَى بِذَلِكَ عَنْ ذِكْرِ سَلَامَةِ الْآلَاتِ، وَلِهَذَا فَسَّرَهَا "مُحَمَّدٌ" بقوله: ((إذا لم يمرضْ ولم يَمْنَعَهُ السُّلْطَانُ وَلَمْ يَجِئْ أَمْرٌ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِيْتَائِهِ فَلَمْ يَأْتِهِ حَيْثُ)) اهـ.

[١٧٥٧٣] (قوله: "بجر" بحثاً) حيثُ قال^(٤): ((فَيَنْبَغِي أَنَّهُ إِذَا نَسِيَ الْيَمِينَ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ النَّسْيَانَ مَانِعٌ، وَكَذَا لَوْ حُنَّ فَلَمْ يَأْتِهِ حَتَّى مَضَى الْعَدُّ كَمَا لَا يَخْفَى)).

(قوله: وَلَمْ يَجِئْ أَمْرٌ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِيْتَائِهِ فَلَمْ يَأْتِهِ إلخ) عبارة "البحر" على إِيْتَائِهِ مَعَهُ.

(قوله: فَيَنْبَغِي أَنَّهُ إِذَا نَسِيَ الْيَمِينَ لَا يَحْنُثُ إلخ) قد يقال: إِنَّ كَلَامَ مَنْ النِّسْيَانِ وَالْجَنُونَ دَاخِلَانِ فِي قَوْلِ "مُحَمَّدٍ". ((وَلَمْ يَجِئْ أَمْرٌ لَا يَقْدِرُ عَلَى إِيْتَائِهِ مَعَهُ إلخ))، فَهُمَا دَاخِلَانِ فِي عُمُومِ الْأَمْرِ الْمُنْفِيِّ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٩٠/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٣/١.

(٣) في هذه الصحيفة من "الدر".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٩/٤.

المقارنة للفعل (صَدَّقَ دِيَانَةً) لا قضاء على الأوجه، "فتح"؛ لأنه خلاف الظاهر، وقد أظهر "الزاهدي" اعتزاله هنا في "المجتبى"، كما أظهره في "القنية"^(١) في موضعين من ألفاظ التكفير. (لا تخرجي) بغير إذني أو (لا بإذني) أو بأمري أو بعلمي أو برضاي،...

[١٧٥٧٤] (قوله: المقارنة للفعل) أي: التي تُخلَقُ معه بلا تأثير لها فيه؛ لأن أفعال العباد مخلوقة لله تعالى، "فتح"^(٢).

[١٧٥٧٥] (قوله: صَدَّقَ دِيَانَةً) فإذا لم يأتِهِ لَعَذْرُ أو لغيره لا يحسن، كأنه قال: لا يَنْبَغُ إن خلق الله تعالى إتياني وهو إذا لم يأتِ لم يخلق إتيانه ولا استطاعته [١٧١٣/ب] المقارنة، وإلا لأتني، "فتح"^(٣).

[١٧٥٧٦] (قوله: لأنه خلاف الظاهر) قال في "الفتح"^(٤): ((وقيل: يُصَدَّقُ دِيَانَةً وقضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه؛ لأن اسم الاستطاعة يُطلق بالاشتراك على كل من المعنيين، والأول أوجه؛ لأنه وإن كان مُشْتَرَكاً بينهما لكن تُعْرَفُ استعماله عند الإطلاق عن القرينة لأحد المعنيين بخصوصه فصار ظاهراً فيه بخصوصه فلا يُصَدِّقُ القاضي بخلاف الظاهر)) اهـ.

[١٧٥٧٧] (قوله: وقد أظهر "الزاهدي" اعتزاله هنا) وتقدم^(٥) نظير ذلك في باب الحج عن الغير؛ حيث قال: ((إن مذهب أهل العدل والتوحيد: أنه ليس للإنسان أن يجعل ثواب عميه لغيره))، وأراد بهم أهل الاعتزال كما مر بيانه. وعبارته هنا: ((وفي قوله: أي صاحب "الهداية": حقيقة الاستطاعة فيما يقارن الفعل - نظر قوي؛ لأنه بناء على مذهب الأشعرية والسنية: أن القدرة تقارن الفعل وأنه باطل؛ إذ لو كان كذلك لما كان فرعون وهامان وسائر الكفرة الذين ماتوا على الكفر قادرين على الإيمان وكان تكليفهم بالإيمان تكليفاً بما لا يطاق، وكان إرسال الرسل والأنبياء وإنزال الكتب والأوامر والنواهي والوعود والوعيد ضائعة في حقهم)) اهـ.

(١) لم نثر عليها في مظانها من نسخة "القنية" التي بين أيدينا.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإيمان والركوب وغير ذلك [٣٨٩/٤].

(٣) المقولة [١٠٨٩٣] قوله: ((ولقد أفصح الزاهدي [الخ])).

(شُرْطَ) - للبرِّ (لكلِّ خروج - إذن) إلا لَغَرْقٍ أو حَرْقٍ.....

قال في "البحر"^(١): ((وهو غلط؛ لأنَّ التَّكْلِيفَ لَيْسَ مَشْرُوطاً بِهَذِهِ الْقُدْرَةِ حَتَّى يَلْزَمَ مَا ذَكَرَهُ، وَإِنَّمَا هُوَ مَشْرُوطٌ بِالْقُدْرَةِ الظَّاهِرَةِ وَهِيَ سَلَامَةُ الْأَلَاتِ وَصِحَّةُ الْأَسْبَابِ كَمَا عُرِفَ فِي الْأُصُولِ)).

مطلب: لا تخرجني إلا بإذني

[١٧٥٧٨] (قوله: شرط للبرِّ لكلِّ خروج إذن) للبرِّ مُتَعَلِّقٌ بِـ((شرط))، و((لكلِّ)) مُتَعَلِّقٌ بِبَنَائِبِ الْفَاعِلِ وَهُوَ ((إذن)) لا بـ((شرط))؛ لِأَنَّ يَلْزَمَ تَعْدِيَةً فَعَلِيَّ بِحَرْفَيْنِ مُتَّفِقِي اللَّفْظِ وَالْمَعْنَى، أَفَادَهُ "الْفَهْستائي"^(٢). ثُمَّ لَا يَخْفَى أَنَّ اشْتِرَاطَ الْإِذْنِ رَاجِعٌ لِقَوْلِهِ: ((إلا بإذني))، أَمَّا مَا بَعْدَهُ فَيُشْتَرَطُ فِيهِ الْأَمْرُ أَوْ الْعِلْمُ أَوْ الرِّضَى، وَإِنَّمَا شُرْطُ تَكَرُّرِهِ؛ لِأَنَّ الْمُسْتَشْنَى خُرُوجٌ مَقْرُونٌ بِالْإِذْنِ، فَمَا وَرَاءَهُ دَاخِلٌ فِي الْمَنْعِ الْعَامِّ؛ لِأَنَّ الْمَعْنَى: لَا تَخْرُجُنِي خُرُوجاً إِلَّا خُرُوجاً مُلْصَقاً بِإِذْنِي، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٣): ((وَيُشْتَرَطُ فِي إِذْنِهِ لَهَا أَنْ تَسْمَعَهُ وَإِلَّا لَمْ يَكُنْ إِذْنًا، وَأَنْ تَفْهَمَهُ، فَلَوْ أَذِنَ لَهَا بِالْعَرِيَّةِ وَلَا عَهْدَ لَهَا بِهَا فَخَرَجَتْ حَيْثُ، وَأَنْ لَا تَقُومَ قَرِينَةً عَلَى أَنَّهُ لَمْ يُرِدِ الْإِذْنَ، فَلَوْ قَالَ لَهَا: اخْرُجِي أَمَّا وَاللَّهِ لَوْ خَرَجْتَ لِيُخْرِيزَنَّكَ اللَّهُ لَا يَكُونُ إِذْنًا، صَرَّحَ بِهِ "مُحَمَّدٌ"، وَكَذَا لَوْ قَالَ لَهَا فِي غَضَبٍ: اخْرُجِي يَنْبُوِي التَّهْدِيدُ [٧٢٣/٤] لَمْ يَكُنْ إِذْنًا؛ إِذِ الْمَعْنَى حِينَئِذٍ اخْرُجِي حَتَّى تَطْلُقِي)). اِهْدِ مُلْصَقاً.

وفي "الْبَرَّازِيَّة"^(٤): ((قَامَتْ لِلْخُرُوجِ فَقَالَ: دَعُوهَا تَخْرُجْ وَلَا يَتَّهَ لَهَا لَمْ يَكُنْ إِذْنًا، وَلَوْ سَمِعَ سَائِلاً فَقَالَ لَهَا: أَعْطِيهِ لُقْمَةً، فَإِنْ لَمْ تَقْدِرِ عَلَى إِعْطَائِهِ بَلَا خُرُوجٍ كَانَ إِذْنًا بِالْخُرُوجِ وَإِلَّا فَلَا،

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٣٩/٤.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٨٩/١.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٢٨٣/ب.

(٤) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل التاسع: في اليمين في الإذن ٢٩٣/٤ - ٢٩٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

وإن قال: اشترى اللحم فهو إذن^(١)، ولو أُذِنَ لها بالخروج إلى بعض أقاربه فخرجت لكسب السباب أو خرجت في وقت آخر حيث، ولو استأذنت في زيارة الأم فخرجت إلى بيت الأخ لا يحنث؛ لوجود الإذن بالخروج إلا إن قال: إن خرجت إلى أحد إلا بإذني، وفي: لا تخرجني إلا برضائي فأذن ولم تسمع أو سمعت ولم تفهم لا يحنث بالخروج؛ لأن الرضى يتحقق بلا علمها، بخلاف الإذن، وفي: إلا بأمرى فالأمر أن يسمعها بنفسه أو رسوله، وفي الإرادة والهوى والرضى لا يشترط سماعها، وفي: إلا بعلمي لا يحنث لو خرجت وهو يراها أو أُذِنَ لها بالخروج فخرجت بعده بلا^(٢) علمه)). اهـ ملخصاً. وتام فروع المسألة هناك. قال في "البحر"^(٣): ((ولا فرق في المسألة بين أن يكون المخاطب الزوجة أو العبد، بخلاف ما لو قال: لا أكلم فلاناً إلا بإذن فلان، أو حتى يأذن، أو إلا أن يأذن، أو: إلا أن يقدم فلان، أو حتى يقدم، أو قال لرجل في داره: والدي لا تخرج إلا بإذني فإنه لا يتكرر الإذن في هذا كله؛ لأن قولهم فلان لا يتكرر عادة، والإذن في الكلام يتناول كل ما يوجد من الكلام بعد الإذن، وكذا خروج الرجل مما لا يتكرر عادة، بخلاف الإذن للزوجة فإنه لا يتناول إلا ذلك الخروج المأفون فيه لا كل خروج إلا بنصر صريح فيه، مثل:

٨٢/٣

(قوله: ولو أُذِنَ لها بالخروج إلى بعض أقاربه إلخ) لم يظهر الفرق بين هاتين المسألتين والمسألة بينهما، مع أن العلة المذكورة لعدم الحث - وهي وجود الإذن بالخروج - متحققة في الكل، ونص عبارة "البرازية": ((ولو أُذِنَ لها بالخروج إلى بعض أقاربه فلم تخرج، وخرجت لكسب السباب طُلقت، وإن لم تخرج وقت الإذن وخرجت في وقت آخر يحنث. إن خرجت إلا بإذني فاستأذنت في زيارة الأم فخرجت إلى بيت الحث لا يحنث؛ لوجود الإذن بالخروج إلخ، ولعل الفرق هو العرف وانقطاعه إذا لم تخرج وقته، وأن الإذن بالخروج للقريب لا يكون إذنًا به للكسب، بخلافه للأم، فيكون أصله معتبراً.

(١) في "٣": ((فهو إذن لها)).

(٢) من ((سماعها)) إلى ((بعده بلا)) ساقط من "أ".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤١/٤.

أو فُرْقَةٍ، ولو نوى الإذنَ مرَّةً.....

أُذِنْتُ لَكَ أَنْ تَخْرُجَ كُلَّمَا أَرَدْتَ الْخُرُوجَ، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(١))) اهـ.

(تَمَمَّة)

فِي "النَّهْرِ"^(٢) عَنْ "الْمُحِيطِ": ((لَوْ قَالَ: إِلَّا بِإِذْنِ فُلَانٍ فَمَاتَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ بَطَلَتْ الْيَمِينُ عِنْدَهُمَا جَوَافًا لِأَبِي يُوسُفَ)) اهـ.

وَفِي "الذَّخِيرَةِ": ((حَلَفَ لَا يَشْرِبُ بَغِيرِ إِذْنِ فُلَانٍ فَنَاقَلَهُ فُلَانٌ بِيَدِهِ وَلَمْ يَأْذَنْ بِاللَّسَانِ وَشَرِبَ يَتَّبِعِي أَنْ يَحْتَسَبَ لِأَنَّهُ لَيْسَ بِإِذْنٍ بَلْ هُوَ دَلِيلُ الرِّضَى)).

(١٧٥٧٩) (قَوْلُهُ: أَوْ فُرْقَةٍ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((ثُمَّ اتَّعَادَ الْيَمِينَ عَلَى الْإِذْنِ فِي قَوْلِهِ: إِنْ خَرَجْتَ إِلَّا بِإِذْنِي فَأَنْتَ طَالِقٌ، وَوَاللَّهِ لَا تَخْرُجِي إِلَّا بِإِذْنِي، مُتَعِدِّ بَقَاءِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ إِنَّمَا يَصَحُّ لِمَنْ لَهُ الْمَنْعُ وَهُوَ مِثْلُ السُّلْطَانِ إِذَا حَفَفَ إِنْسَانًا [٧٢/٤] لَيَرْفَعَنَّ إِلَيْهِ خَبِيرٌ كُلُّ دَاعِرٍ فِي الْمَدِينَةِ كَانَ عَلَى مَدَّةٍ وَلَاتِيهِ، فَوَ أَيْبَانَهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَخَرَجْتَ بِهَا إِذْنٌ لَا تَطْلُقُ وَإِنْ كَانَ زَوَالُ الْمَلِكِ لَا يُبْطِلُ الْيَمِينَ عِنْدَنَا؛ لِأَنَّهُمَا لَمْ تَتَعَدَّ إِلَّا عَلَى بَقَاءِ النِّكَاحِ)) اهـ.

فَوَ لَمْ يُعَدِّ بِالْإِذْنِ لَمْ يُتَفَيْدَ بِقِيَامِ النِّكَاحِ كَمَا سَيَذْكُرُهُ^(٤) "الشَّارَحُ" عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ" فِي أَوَاخِرِ الْأَيْمَانِ مَعَ عِدَّةٍ مَسَائِلٍ مِنْ هَذَا الْجِنْسِ وَهُوَ كَوْنُ الْيَمِينَ الْمُطْلَقَةِ تَصِيرُ مُقَيَّدَةً بِدَلَالَةِ الْحَالِ. بَقِيَ

(قَوْلُهُ: أُذِنْتُ لَكَ أَنْ تَخْرُجَ كُلَّمَا أَرَدْتَ الْخُرُوجَ، كَذَا فِي "الْفَتْحِ") عَصَلُ مَا قَالَهُ فِي "الْفَتْحِ" فِي الْفَرْقِ: أَنَّ عَدَمَ اشْتِرَاطِ التَّكَرَّارِ - لِلْإِذْنِ فِي هَذِهِ الْمَسَائِلِ - لِلْعَرَبِ الصَّارِفِ عَنْهُ، وَلَمْ يَوْجِدْ هَذَا الصَّارِفُ فِي: ((بَغِيرِ إِذْنِي، وَإِلَّا بِإِذْنِي))، فَوَجِبَ اعْتِبَارُ مُوَدَّاهُ اللَّفْظِيِّ.

(١) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَالرُّكُوبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٩٢/٤.

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٢٨٣/ب.

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَالرُّكُوبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٩٠/٤.

(٤) ص ٦٦٠-٦٦١ - "در".

ذَيْنَ، وَتَحُلُّ يَمِينُهُ بِخُرُوجِهَا مَرَّةً بَلَا إِذْنَ، وَلَوْ قَالَ: كَمَا خَرَجْتَ فَقَدْ أَذِنْتُ لَكَ سَقَطَ إِذْنُهُ، وَلَوْ نَهَاها بَعْدَ ذَلِكَ صَحَّ عِنْدَ "مُحَمَّدٍ"، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، "وَلَوْلَا جِيئَ"^(١)،

لَوْ خَرَجْتَ فِي عِدَّةِ الْبَائِنِ هَلْ يَحْتَجُّ؟ يَظْهَرُ لِي عَدَمُهُ؛ لِأَنَّهَا وَإِنْ كَانَتْ مَمْنُوعَةً لَكِنْ مَابَعَهَا الشَّرْعُ لَا الزَّوْجَ، تَأَمَّلْ.

(١٧٥٨٠) (قَوْلُهُ: ذَيْنَ) أَي: وَلَا يُصَدِّقُ فِي الْقَضَاءِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، "حَاشِيَةٌ"^(٢). أَي: لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ، وَإِنَّمَا ذَيْنَ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ كَلَامِيًّا؛ لِأَنَّ الْإِذْنَ مَرَّةً مُوجِبُ الْعَايَةِ فِي قَوْلِهِ: حَتَّى أَذْنَ، وَيَبِينُ الِاسْتِنَاءَ وَالْعَايَةَ مُنَاسِبَةً مِنْ حَيْثُ أَنَّ مَا بَعْدَهُمَا مُخَالِفٌ لِمَا قَبْلَهُمَا فَيُسْتَعَارُ إِلَّا بِإِذْنِي لِمَعْنَى: حَتَّى أَذْنَ، "فَتَح"^(٣).

(١٧٥٨١) (قَوْلُهُ: وَتَحُلُّ يَمِينُهُ) (إِلَخ) أَي: لَوْ خَرَجْتَ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَوَقَعَ الطَّلَاقُ ثُمَّ خَرَجْتَ مَرَّةً ثَانِيَةً بَلَا إِذْنَ لَا يَقَعُ شَيْءٌ؛ لِانْحِلَالِ الْيَمِينِ بِوُجُودِ الشَّرْطِ، وَلَيْسَ فِيهَا مَا يَدُلُّ عَلَى التَّكْرَارِ، "بَحْر"^(٤) عَنْ "الظَّاهِرِيَّةِ"^(٥).

(١٧٥٨٢) (قَوْلُهُ: وَلَوْ نَهَاها بَعْدَ ذَلِكَ صَحَّ) أَي: بَعْدَ قَوْلِهِ: كُلَّمَا خَرَجْتَ إِلَخَ، قَالَ فِي "الْحَاشِيَةِ"^(٦): ((وَبِهِ أَخَذَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ "ابْنُ الْفَضْلِ"^(٧)، حَتَّى لَوْ خَرَجْتَ بَعْدَ ذَلِكَ حَيْثُ، وَلَوْ أَذِنَ لَهَا بِالْخُرُوجِ ثُمَّ قَالَ لَهَا: كُلَّمَا نَهَيْتُكَ فَقَدْ أَذِنْتُ لَكَ فَنَهَاها لَا يَصِحُّ نَهْيُ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: لَكِنْ مَابَعَهَا الشَّرْعُ لَا الزَّوْجَ) فِيهِ تَأَمُّلٌ، بَلْ لَهُ مَنَعُهَا أَيْضًا؛ لِبَقَاءِ أَثَرِ مَلِكِيَّةِ وَدُرُورِ نَفَقَتِهِ عَلَيْهَا، فَيَكُونُ لَهُ مَنَعُهَا، وَالْإِذْنُ مِمَّنْ لَهُ وَلَا يَأْتِي الْمَنَعُ.

(١) "الْوَلَوَالِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي: فِي التَّزْوِيجِ وَالدَّخُولِ الْبَارِ وَخُرُوجِهَا وَالْأَكْلَ وَالشَّرْبَ ق ٩٣/١.

(٢) "الْحَاشِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلٌ فِي الْخُرُوجِ ٨٦/٢ بِتَصْرِيفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٣) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَالرُّكُوبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٩١/٤ بِتَصْرِيفٍ بِسِيرٍ.

(٤) "النَّحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٤٠/٤.

(٥) "الظَّاهِرِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ: فِي الْخُرُوجِ ق ١٢٨/١ بِإِخْتِصَارٍ.

(٦) "الْحَاشِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلٌ فِي الْخُرُوجِ ٨٦/٢ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٧) تَقَدَّمَتْ تَرْجُمَتُهُ فِي ٤٣٠/١.

وفي "الصيرفية": حلف بالطلاق لا ينقلُ أهله لبلدٍ كذا فرفع الأمر للحاكم فبعث رجلاً يأذنه فنقل أهله لا يحنث، (بخلافِ) قوله: (إلا أن أو حتى) آذن لك؛ لأنه للغاية، ولو^(١) نوى التعدد.....

[١٧٥٨٣] (قوله: وفي "الصيرفية" إلخ) هذه مسألة استيطادية، وذكر في "الذخيرة" عبارةً فارسيةً وقال بعدها: ((ثم إن الزوج ذهب إلى سمرقند وبعث إليها أصحاب السُلطان حتى أخرجوها على كرهٍ منها وذهبوا بها إلى زوجها بسمرقند بأمر الزوج هل يحنث في يمينه؟ فقيل: ينبغي أن يحنث على ظاهرِ جواب الكتاب: أن للزوج نقلها من بلدةٍ إلى بلدةٍ أخرى بعدما أوفى المَعجَّل؛ لأنه صحَّ الأمر بالإخراج من الزوج وانتقل فعلُ المخرج إليه فكان الزوج أخرجها بنفسه، أمّا على اختيارِ "أبي الليث": أنه ليس له نقلها لم يصحَّ الأمر ولم^(٢) ينتقل فعلُ المخرج إليه، فلا يحنث)) اهـ.

[١٧٥٨٤] (قوله: بخلافِ قوله إلخ) مُرتبطٌ بما تقدّم^(٣) في [٧٣/٤] المسنن، أي لو قال: لا تخرجي إلا أن آذن، أو حتى آذن لك فإنه يكفي الإذن مرةً واحدةً؛ لأنه للغاية، أمّا حتى فظاهر، وأمّا إلا أن فتحوّزٌ بالأعنه لتعذر استثناء الإذن من الخروج، وتماثُهُ في "الفتح"^(٤) و"البحر"^(٥).

قال في "البحر"^(٦): ((وأشار إلى أنه لو قال: عبده حرٌّ إن دخلَ هذه الدارَ إلا أن ينسى فدخلها ناسياً ثم دخلَ ذاكراً لم يحنث، بخلافِ قوله: إلا ناسياً؛ لأنه استثنى من كُلِّ دُخُولٍ دُخُولاً بصيغةٍ قَبِيحَةٍ ما سواه داخلاً تحتَ اليمينِ، أمّا الأوّلُ فإنه بمعنى حتى فلمّا دخلها ناسياً انتهتِ اليمينُ)) اهـ.

(١) في "ط": ((لو)) بدون واو.

(٢) في "ت": ((لم يصح الأمر بالإخراج من الزوج ولم ينتقل إلخ)).

(٣) صـ ٣٨٩ - وما بعدها "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٣٩١/٤.

(٥) انظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٠/٤.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٠/٤.

صَدَّقَ. (حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ يَرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنَى إِلَيْهِ) عُرْفًا وَلَوْ تَبَعًا، أَوْ بِإِعَارَةٍ
باعتبارِ عمومِ المجازِ، ومعناه كَوْنُ محلِّ الحقيقةِ فرداً من أفرادِ المجازِ (أَوْ) حَلَفَ (لَا يَضَعُ
قَدَمَهُ فِي دَارِ فُلَانٍ حَيْثُ يَدْخُلُهَا مطلقاً).....

(١٧٥٨٥) [قوله: صَدَّقَ] أي: قضاء؛ لأنه مُحْتَمَلُ كلامِهِ، وفيه تشديدٌ على نفسه، "بجر" (١).

مطلب: لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ يَرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنَى

(١٧٥٨٦) [قوله: وَلَوْ تَبَعًا] حتى لو حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ أُمِّهِ أَوْ بَنَتِهِ وَهِيَ تَسْكُنُ مع زَوْجِهَا
حَيْثُ بالدُّخُولِ، "نهر" (٢) عن "الخاتئة" (٣).

قُلْتُ: وهو خلافُ ما سَدَّكَرُهُ (٤) أخيراً الأئمان عن "الواقعات"، لكنْ ذَكَرَ فِي "التَّائِيخَاتِيَّةِ" (٥):
(أَنَّ فِيهِ اخْتِلَافَ الرُّوَايَةِ)، وَيُظْهِرُ لِي أَرْحِيَّةٌ مَا هُنَا؛ حَيْثُ كَانَ الْمُتَعَبِّرُ نِسْبَةَ السُّكْنَى عُرْفًا، وَلَا
يَخْفَى أَنَّ بَيْتَ الْمَرْأَةِ فِي الْعُرْفِ مَا تَسْكُنُهُ تَبَعًا لَزَوْجِهَا، وَانْظُرْ مَا سَدَّكَرُهُ (٦) أخيراً الأئمان.

(١٧٥٨٧) [قوله: أَوْ بِإِعَارَةٍ] أي: لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ السُّكْنَى بِالْمِلْكِ أَوْ بِالْإِجَارَةِ أَوْ الْعَارِيَةِ
إِلَّا إِذَا اسْتَعَارَهَا لِيَتَّخِذَ فِيهَا وَلِيَعَةِ فَدَخَلَهَا الْخَالِفُ فَإِنَّهُ لَا يَحْنُثُ، كَمَا فِي "الْعُمْدَةِ"، وَالْوَجْهُ فِيهِ
ظَاهِرٌ، "نهر" (٧). أي: لِأَنَّهَا لَيْسَتْ مَسْكَنًا لَهُ.

(١٧٥٨٨) [قوله: بِاعْتِبَارِ عُمُومِ الْمَجَازِ الْخ] مُرْتَبِطٌ بِقَوْلِهِ: ((يَرَادُ)) يَعْنِي: أَنَّ الْأَصْلَ فِي دَارِ
زَيْدٍ أَنَّ يَرَادَ بِهَا نِسْبَةُ الْمَلِكِ وَقَدْ أُرِيدَ بِهَا مَا يَشْمَلُ الْعَارِيَةَ وَنَحْوَهَا، وَفِيهِ جَمْعٌ بَيْنَ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَازِ
وَهُوَ لَا يَحْزِرُ عِنْدَنَا، فَأَجَابَ: بِأَنَّهُ مِنْ عُمُومِ الْمَجَازِ بَأَنَّ يَرَادَ بِهِ مَعْنَى عَامٌّ يَكُونُ الْمَعْنَى الْحَقِيقِيَّةُ فَرْدًا

(١) "البحر": كتاب الأئمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٠/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأئمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٢/أ.

(٣) "الخاتئة": كتاب الأئمان - فصل في الدخول ٨٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ص ٦٧٠ - "در".

(٥) "التائخاتية": كتاب الأئمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٥٧٤/٤.

(٦) للمقولة [١٨٢٩٧] قوله: (وَلَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ يَرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنَى إِلَيْهِ) عُرْفًا وَلَوْ تَبَعًا، أَوْ بِإِعَارَةٍ بِاعْتِبَارِ عُمُومِ الْمَجَازِ، وَمَعْنَاهُ كَوْنُ محلِّ الْحَقِيقَةِ فَرْدًا مِنْ أَفْرَادِ الْمَجَازِ (أَوْ) حَلَفَ (لَا يَضَعُ قَدَمَهُ فِي دَارِ فُلَانٍ حَيْثُ يَدْخُلُهَا مطلقاً).....

(٧) "النهر": كتاب الأئمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٢/أ.

من أفرادِهِ وهو نِسْبَةُ السُّكْنِيِّ أَي: مَا يَسْكُنُهَا زَيْدٌ بِعَيْنِكَ أَوْ عَارِيَةً، لَكِنْ بَقِيَ: مَا إِذَا دَخَلَ دَارًا مَمْلُوكَةً لَزَيْدٍ وَسَاكِنُهَا غَيْرُهُ فَحَلَفَ رَجُلٌ لَا يَدْخُلُ دَارَ زَيْدٍ، فَمُقْتَضَى كَوْنُ الْمُعْتَبَرِ نِسْبَةَ السُّكْنِيِّ أَنَّ لَا يَحْنُثُ، وَفِي "الْمُحْتَسَبِيِّ" عَنْ "الإيضاح": ((أَنَّ فِيهِ عَنْ "مُحَمَّدٍ" رِوَايَتَيْنِ، وَقِيلَ: إِذَا كَانَ لَزَيْدٍ دَارٌ غَيْرُهَا يَسْكُنُهَا لَمْ يَحْنُثْ، وَإِلَّا فَيَحْنُثْ)) اهـ.

قُلْتُ: وَجَزَمَ فِي "الْحَاثِيَةِ"^(١) بِالْحَنْثِ وَلَمْ يُفَصِّلْ، وَهُوَ مُرْجَحٌّ لِإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ، [٤/٧٣٣/ب] وَعَلَيْهِ فَكَانَ عَلَى "الْمُصَنِّفِ" أَنْ يَقُولَ: يُرَادُ بِهِ نِسْبَةُ السُّكْنِيِّ أَوْ الْمَلِكِ، لَكِنْ مَشَى فِي "الْمُحِيطِ" عَلَى عَدَمِ الْحَنْثِ، فَقِي "النَّهْرُ"^(٢): ((اعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا حَلَفَ لَا يَدْخُلُ دَارَ زَيْدٍ فَذَارُهُ مُطْلَقًا دَارٌ يَسْكُنُهَا، فَلَوْ دَخَلَ دَارَ غَلْتِهِ لَمْ يَحْنُثْ، كَمَا فِي "الْمُحِيطِ"، وَعَلَيْهِ تَفَرُّعٌ مَا فِي "الْمُحْتَسَبِيِّ": إِنْ دَخَلْتُ دَارَ زَيْدٍ فَعَبْدِي حُرٌّ، وَإِنْ دَخَلْتُ دَارَ عَمْرٍو فَامْرَأَتُهُ طَالِقٌ، فَدَخَلَ دَارَ زَيْدٍ وَهِيَ فِي يَدِ عَمْرٍو بِإِجَارَةٍ لَمْ يَعْثُرْ، وَتَطَلَّقَ. فَإِنْ نَوَى شَيْئًا صَدَقَ)) اهـ.

قُلْتُ: لَكِنَّ الَّذِي رَأَيْتُهُ فِي "الْمُحْتَسَبِيِّ" - وَكَذَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣) - نَقْلًا عَنْهُ -: ((يَعْتَبَرُ وَيَحْنُثُ))، وَعَلَيْهِ فَهُوَ مُتَفَرِّعٌ عَلَى مَا فِي "الْحَاثِيَةِ" لَا عَلَى مَا فِي "الْمُحِيطِ". وَفِي "الْحَاثِيَةِ"^(٤) أَيْضًا: ((لَا يَدْخُلُ دَارَ فُلَانٍ فَآجَرَهَا فُلَانٌ فَدَخَلَهَا الْخَالِفُ، فِيهِ رِوَايَتَانِ: قَالُوا: عَدَمُ الْحَنْثِ قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَأَبِي يُوسُفَ؛ لِأَنَّ الْإِضَافَةَ عَنْهُمَا كَمَا تَبَطَّلُ بِالْبَيْعِ تَبَطَّلُ بِالْإِجَارَةِ وَالتَّسْلِيمِ وَمِنْكَ الْيَدُ لِلغَيْرِ)) اهـ.

قُلْتُ: هَذَا يُفِيدُ أَنَّ مَا جَزَمَ بِهِ فِي "الْحَاثِيَةِ" أَوَّلًا قَوْلُهُمَا وَإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ عَنْ "مُحَمَّدٍ"،

(قَوْلُهُ: هَذَا يُفِيدُ أَنَّ مَا جَزَمَ بِهِ فِي "الْحَاثِيَةِ" أَوَّلًا قَوْلُهُمَا وَإِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ) لَعَلَّ الْأَصُوبَ حَذْفُ قَوْلِهِ: ((قَوْلُهُمَا))، وَالْإِقْتِصَارُ عَلَى قَوْلِهِ: ((إِحْدَى الرَّوَايَتَيْنِ))، فَإِنَّ هَذَا مَا جَزَمَ بِهِ أَوَّلًا.

(١) "الْحَاثِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلُ فِي الدَّخُولِ ٨٠/٢ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٢) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٢٨١/ب - ٢٨٢/أ.

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدَّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكْنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٢٨/٤.

(٤) "الْحَاثِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلُ فِي الدَّخُولِ ٧٩/٢ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

ولو حافياً أو راكباً؛ لما تقرر أنَّ الحقيقة متى كانت متعذرةً أو مهجورةً صيرَ إلى المجاز، حتى لو اضطجع ووضع قدميه.....

ويُقيد أيضاً: أنها إذا بقيت يَدُ المالك غيرَ مسكونةٍ لأحدٍ تبقى النسبة له فيحسُّ الحالفُ بدخولها، ولو كان المالك ساكناً في غيرها، تأمل.

(تنبيه)

في "الحانية"^(١) أيضاً: ((حلفَ لا يدخُلُ دارَ زيدٍ ثم حلفَ لا يدخُلُ دارَ عمرو فباعها زيدٌ من عمرو وسلمها إليه فدخلها الحالفُ حيثُ في اليمين الثانية عنده؛ لأنَّ عنده المستحدثُ بعد اليمينِ يدخلُ فيها. لو مات مالكُ الدارِ فدخلَ لا يحسُّ لانتقالها للورثة، ولو كان عليه دينٌ مستغرقٌ، قال "محمد بن سلمة"^(٢): يحسُّ، وقال "أبو الليث": لا، وعليه الفتوى؛ لأنها وإن لم يملكها الورثة وبقيت على حكم ملك الميّت لم تكن مملوكةً له من كلِّ وجه)). اهـ ملخصاً.

[١٧٥٨٩] (قوله: ولو حافياً) الأولى أن يقول: ولو متنبلاً؛ لأنه مع التعليل لم تمس قدمه الأرض فيشمل الحافي بالأولى.

[١٧٥٩٠] (قوله: متعذرة) نحو: والله لا أكلُ من هذه النخلة كما يأتي^(٣) أولُ الباب الآتي.

[١٧٥٩١] (قوله: أو مهجورة) كما في مثاليها.

مطلب: لا يصحُّ قدمه في دارِ فلان

[١٧٥٩٢] (قوله: ووضع قدميه) أي: بحيث^(٤) يكونُ جسده خارجَ الدارِ، "درر"^(٥).

(١) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في الدخول ٧٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) أبو عبد الله محمد بن سلمة البلخي (ت ٦٧٨هـ) ("الجواهر المضية" ١٦٢/٣، "كتاب أعلام الأخيار" برقم ١٢٦، "الفتاوى البهية" ص ١٦٨-).

(٣) المقولة [١٧٦٢٩] قوله: ((حلف لا يأكل من هذه النخلة)).

(٤) في مطبوعة "الدرر": ((بحسب))، وهو تحريف.

(٥) "الدرر": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٤٨/٢.

لم يَحْنَثْ. (وَشُرْطَ لِلْحَنْثِ فِي) قَوْلِهِ: (إِنْ خَرَجْتَ مِثْلًا) فَأَنْتَ طَالِقٌ، أَوْ إِنْ ضَرَبْتَ عَبْدَكَ فَعِيدِي حُرًّا (لِمُرِيدِ الْخُرُوجِ) وَالضَّرْبُ (فَعَلُهُ فَوْرًا) لِأَنَّ قَصْدَهُ^(١) الْمَنْعُ عَنْ ذَلِكَ الْفِعْلِ عُرْفًا، وَمَدَارُ الْإِيمَانِ عَلَيْهِ،.....

[١٧٥٩٣] (قَوْلُهُ: لَمْ يَحْنَثْ) هُوَ ظَاهِرُ الرِّوَايَةِ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، "شَرْهُبَالِيَّةً"^(٣). قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ": ((وَمَتَى صَارَ اللَّفْظُ مَجَازًا عَنْ غَيْرِهِ لَا يُعْتَبَرُ اللَّفْظُ بِحَقِيقَتِهِ وَيَنْصَرِفُ إِلَى الْمَجَازِ، كَمَا فِي وَضْعِ الْقَدَمِ إِلَّا لِذَلِيلٍ يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ إِرَادَةِ الْمَجَازِ فَتُعْتَبَرُ الْحَقِيقَةُ، [١/٧٤٣/٤] فَإِذَا قَالَ لِمَرْأَتِهِ: إِنْ ارْتَقَيْتِ هَذَا السَّلَمَ أَوْ وَضَعْتَ رِجْلَكَ عَلَيْهِ فَأَنْتِ كَذَا، فَوَضَعْتَ رِجْلَهَا عَلَيْهِ وَلَمْ تَرْتَقِ حَنْثٌ؛ لِأَنَّ الْعَطْفَ دَلٌّ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ الْحَقِيقَةَ))، ثُمَّ قَالَ: ((وَفِي "الْمُنْتَقَى": لِأَضْرِبَنَّكَ بِالسَّيَاطِ حَتَّى أَقْتَلَنَّكَ، فَهَذَا عَلَى الضَّرْبِ الْوَحِيدِ، وَلَوْ قَالَ: لِأَضْرِبَنَّكَ بِالسَّيْفِ حَتَّى تَمُوتَ فَهَذَا عَلَى الْمَوْتِ عُرِفَ مُرَادُهُ مِنْ تَقْيِيدِهِ بِالسَّيْفِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَهَذَا لَا يُنَافِي قَوْلَهُمْ: الْإِيمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَلْفَاظِ لَا عَلَى الْأَعْرَاضِ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ الْأَلْفَاظَ الَّتِي لَمْ تُهَجَرَ، كَمَا قَدَّمَاهُ^(٤) أَوَّلَ الْبَابِ.

[١٧٥٩٤] (قَوْلُهُ: لِمُرِيدِ الْخُرُوجِ وَالضَّرْبِ) أَي: لِشَخْصٍ أَرَادَ الْخُرُوجَ أَوْ أَرَادَ الضَّرْبَ، وَهُوَ مُتَعَلِّقٌ بِقَوْلِ "الْمُصَنِّفِ" فِي قَوْلِهِ: أَيِ قَوْلِ الْحَالِفِ، وَقَوْلُهُ: ((فَعَلُهُ فَوْرًا)) نَائِبٌ فَاعِلٍ ((شُرْطَ))، وَضَمِيرُهُ لِلْمَذْكُورِ مِنَ الْخُرُوجِ وَالضَّرْبِ.

مطلب: فِي يَمِينِ الْفَوْرِ

[١٧٥٩٥] (قَوْلُهُ: فَوْرًا) سُبُلُ "السُّعْدِي": بِمَاذَا يُقَدَّرُ الْفَوْرُ؟ قَالَ: بِسَاعَةٍ، وَاسْتَدْلَّ بِمَا ذَكَرَ

(قَوْلُهُ: بِسَاعَةٍ) (إِلَخ) تَقْدِيرُ الْفَوْرِ بِسَاعَةٍ غَيْرُ مُتَحَقِّقٍ فِي كُلِّ الْمَسَائِلِ، بَلِ الْمَدَارُ فِيهِ عَلَى مَا يُقَالُ لَهُ فَوْرٌ عُرْفًا، كَمَا يَظْهَرُ مِنَ الْفُرُوعِ الْآتِيَةِ.

(١) فِي "و": ((لَأَنَّهُ قَصْدٌ)).

(٢) "الْفَتْحُ" - كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالسُّكْنَى ٣٨٢/٤.

(٣) "الشَّرْهُبَالِيَّةُ" - كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ حَلْفِ الْفِعْلِ ٤٨/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْعَرَرِ").

(٤) الْمَقُولَةُ [١٧٤٢٩] قَوْلُهُ: ((وَالْإِيمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَلْفَاظِ)) (إِلَخ).

في "الجامع الصغير" ^(١): ((أَرَادَتْ أَنْ تَخْرُجَ فَقَالَ الزُّوجُ: إِنْ خَرَجْتَ فَعَادَتْ وَجَلَسْتَ وَخَرَجْتَ بَعْدَ سَاعَةٍ لَا يَحْنُ))، "حَمَوِي" عَنْ "الْبَرْجَنْدِيِّ"، وَلَا يُشْتَرَطُ لَعَدَمِ جَنِّهِ إِذَا خَرَجْتَ بَعْدَ سَاعَةٍ تَغْيِيرُ تِلْكَ الْهَيْئَةِ الْحَاصِلَةَ مَعَ إِرَادَةِ الْخُرُوجِ، يُشِيرُ إِلَيْهِ قَوْلُ "الْفَتْحِ" ^(٢): ((تَهَيَّأتُ لِلخُرُوجِ فَحَلَفْتُ لَا تَخْرُجُ، فَإِذَا جَلَسْتُ سَاعَةً ثُمَّ خَرَجْتُ لَا يَحْنُ؛ لِأَنِّي قَصِدْتُ مِنْهَا مِنَ الْخُرُوجِ الَّذِي تَهَيَّأتُ لَهُ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: إِنْ خَرَجْتَ السَّاعَةَ))، وَهَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ، فَإِنْ نَوَى شَيْئًا عَمِلَ بِهِ، "شُرَيْبَالِيَّة" ^(٣).

قُلْتُ: وَهُوَ مُفَادٌ عِبَارَةً "الجامع الصغير" أَيْضًا، لَكِنْ فِي "الْبَحْرِ" ^(٤) عَنْ "الْمَحِيطِ": ((إِنْ لَمْ تَقُومِ السَّاعَةَ وَتَجِيئِي إِلَى الدَّارِ فَأَنْتَ كَذَا، فَقَامَتِ السَّاعَةُ وَلَبَسْتَ الثِّيَابَ وَخَرَجْتَ ثُمَّ رَجَعْتَ وَجَلَسْتَ حَتَّى خَرَجَ الزُّوجُ فَخَرَجْتَ وَأَنْتَ الدَّارَ بَعْدَهُ لَا يَحْنُ؛ لِأَنِّي رَجُوعَهَا وَجُلُوسَهَا مَا دَامَتْ فِي تَهَيُّؤِ الْخُرُوجِ لَا يَكُونُ تَرَكًا لِلْفُورِ، كَمَا لَوْ أَخَذَهَا الْبَوْلُ فَبَالَتْ قَبْلَ لُبْسِ الثِّيَابِ)). أَهْدِ مُلْخَصًا.

إِلَّا أَنْ يُفَرَّقَ بَيْنَ الْإِنْشَاءِ وَالنَّفْسِ، فَإِنَّ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ فِي الْأَوَّلِ عَدَمُ الْخُرُوجِ وَهُوَ تَرْكُ فَيَتَحَقَّقُ بِتَحَقُّقِ ضِدِّهِ وَهُوَ الْجُلُوسُ عَلَى وَجْهِ الْإِعْرَاضِ فَإِنَّهَا إِنَّمَا جَلَسْتُ لِلْإِعْرَاضِ عَنِ الْخُرُوجِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهَا فَيَتَحَقَّقُ عَدَمُ الْخُرُوجِ سَوَاءً تَغَيَّرَتِ الْهَيْئَةُ أَوْ لَا، وَالْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ فِي الثَّانِي الْمَجِيءُ

(قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي "الْبَحْرِ" عَنْ "الْمَحِيطِ": إِنْ لَمْ تَقُومِ السَّاعَةَ إلخ) فِيهِ: أَنَّ مَا فِي "الْمَحِيطِ" لَا يَفِيدُ اشْتِرَاطَ عَدَمِ تَغْيِيرِ الْهَيْئَةِ الْحَاصِلَةِ مَعَ إِرَادَةِ الْخُرُوجِ؛ إِذْ مَعْنَى قَوْلِهِ: ((مَا دَامَتْ فِي تَهَيُّؤِ الْخُرُوجِ)) مَا دَامَتْ مَتَأَهِّئَةً لَهُ، غَازِمَةً عَلَيْهِ، غَيْرَ مَعْرُضَةٍ عَنْهُ، وَلَيْسَ فِي هَذَا مَا يَدُلُّ عَلَى اشْتِرَاطِ عَدَمِ تَغْيِيرِ الْهَيْئَةِ الَّتِي تَحْصُلُ عِنْدَ إِرَادَةِ الْخُرُوجِ، حَتَّى يُحْتَاجَ لِلْفَرَقِ الْبَعِيدِ الَّذِي ذَكَرْتُهُ، تَأَمَّلْ، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الْقَاسَمُوسِ": ((الْهَيْئَةُ: حَالُ الشَّيْءِ وَكَيْفِيَّتُهُ، وَهَاءٌ إِلَيْهِ: اشْتِاقٌ، وَلِلْأَمْرِ يَهَاءٌ وَبَيَّهَاءٌ: أَخَذَ لَهُ هَيْئَتَهُ، كَهَيْئَتِهِ)) اتَّهَمْتُ. (قَوْلُهُ: وَهُوَ الْجُلُوسُ عَلَى وَجْهِ الْإِعْرَاضِ إلخ) عَلَى هَذَا لَا يَدُلُّ تَحَقُّقُ عَدَمِ الْحَنْسِ فِي الْأَوَّلِ مِنَ الْجُلُوسِ وَالْإِعْرَاضِ، مَعَ أَنَّ الْعِبَارَاتِ دَالَّةٌ عَلَى أَنَّهُ مَجْرَدُ جُلُوسٍ سَاعَةً يَفُوتُ الْفُورُ.

(١) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ص ٢٦١ - ٢٦٢ -.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٣.

(٣) "الشرنبلالية": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٤٨/٢ (هامش "الذرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤/٣٤٣.

وهذه تُسمَّى يمينَ الفورِ تفرَّدَ "أبو حنيفة" - رحمه الله - بإظهارها ولم يخالفه أحدٌ. (و) كذا (في) حليفه: (إن تغديت) فكذا (بعد قول الطالب): تعالَ (تغدي معي) شُرِطَ للحنثِ (تغديهِ معه) ذلك الطعام المدعو إليه، (وإن ضمَّ) إلى: إن تغديتُ.....

[٤/٧٤ق/ب] المَثْبُتُ وهو لا يَتَحَقَّقُ إِلَّا بِفِعْلِهِ، والفاعلُ إِذَا تَهَيَّأَ لِلْفِعْلِ وَجَسَّ مُنْتَظَرًا لَهُ عَازِمًا عَلَيْهِ لَا يَكُونُ مُعْرَضًا عَنْهُ بَلْ هُوَ فَاعِلٌ حُكْمًا، لَكِنْ لَا بُدَّ مِنْ بَقَاءِ تِلْكَ الْهَيْئَةِ هُنَا لِيَعْلَمَ بِهَا أَنَّ الْجُلُوسَ لَيْسَ عَلَى وَجْهِ الْإِعْرَاضِ؛ لِأَنَّ الْجُلُوسَ ضِدُّ الْفِعْلِ الْمُرَادِ ظَاهِرًا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي، فَتَدْبِرُهُ.

[١٧٥٩٩] (قوله): وهذه تُسمَّى يمينَ الفورِ إلخ) من فارتَ القِدرَ غَلَّتْ، اسْتَعِيرَ لِلسَّرْعَةِ، أَوْ مِنْ فَوَازٍ الْغَضَبِ، انْفَرَدَ الْإِمَامُ بِإِظْهَارِهَا وَكَانَتِ الْيَمِينَ أَوَّلًا قِسْمَيْنِ: مُؤَبَّدَةً: أَي مُطْلَقَةً وَمُوقَّتَةً، وَهَذِهِ مُؤَبَّدَةٌ لَفْظًا مُوقَّتَةٌ مَعْنَى تَقْيِيدُ بِالْحَالِ، إِمَّا بِأَنْ تَكُونَ بِنَاءً عَلَى أَمْرٍ حَالِيٍّ كَمَا مَثَلٌ، أَوْ أَنْ تَقَعَ جَوَابًا لِكَلَامٍ يَتَعَلَّقُ بِالْحَالِ، كَمَا فِي: إِنْ تَغَدَيْتُ، أَفَادَهُ فِي "النَّهْرِ"^(١).

[١٧٥٩٧] (قوله): ولم يخالفه أحدٌ) كذا في "البحر"^(٢) عن "المحيط"، لَكِنْ نَقَلَ فِي "الْفَتْح"^(٣) عَنْ "زُفَرٍ" وَ"الشَّافِعِيِّ": اخْتِثَ بِهَا اعْتِبَارًا لِلْإِطْلَاقِ اللَّفْظِيِّ.

[١٧٥٩٨] (قوله): تغديهِ معه) نائبُ فاعِلٍ شُرِطَ، فَلَوْ خَرَجَ إِلَى مَنْزِلِهِ فَتَغَدَّى لَمْ يَحْنَثْ؛ لِأَنَّ جَوَابَهُ خَرَجَ مَخْرَجَ الْجَوَابِ يَنْطَبِقُ عَلَى السُّؤَالِ فَيَنْصَرِفُ إِلَى الْغَدَاءِ الْمَدْعُوِّ إِلَيْهِ، كَذَا فِي "الْهِدَايَةِ"^(٤).

[١٧٥٩٩] (قوله): ذلك الطعام المدعو إليه) كذا في "الإيضاح" لـ "ابن كمال" مَعْرَبًا إِلَى "الْهِدَايَةِ"، وَالَّذِي فِي "الْهِدَايَةِ" هُوَ مَا سَمِعْتُهُ، وَهُوَ مُحْتَمِلٌ أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ بِهِ الْفِعْلُ أَي: التَّغْدِي، وَأَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ بِهِ الطَّعَامُ الَّذِي هُوَ حَقِيقَةُ الْغَدَاءِ بِالذَّلَالِ الْمُهِمَّةِ، وَالظَّاهِرُ الْأَوَّلُ، وَأَنْ قَوْلَ "الْهِدَايَةِ": ((يَنْصَرِفُ إِلَى الْغَدَاءِ إلخ)) عَلَى حَذْفِ مُضَافٍ، أَي: إِلَى أَكْلِ الْغَدَاءِ، أَوْ أَنَّهُ أَطْلَقَ الْغَدَاءَ

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٣/ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٤٢٤/٣.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٧/٤.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٧٩/٢.

(اليومُ أو معك) فعبدي حرٌّ.....

على التَّغْدِي تَسَاهُلًا بِدَلِيلِ قَوْلِهِ فِي الْبَابِ الْآتِي ^(١): ((الْغَدَاءُ الْأَكْلُ مِنْ طُلُوعِ الْفَجْرِ إِلَى الظُّهْرِ))، قَالَ فِي "الْفَتْح" ^(٢) هُنَاكَ: ((وَهَذَا تَسَاهُلٌ مَعْرُوفٌ لِمَعْنَى فَلَا يُعْتَرَضُ بِهِ)) اهـ.

وَيَلْزَمُ عَلَى مَا فَهِمَهُ "ابْنُ كَمَالٍ": أَنَّهُ لَوْ أَكَلَ ذَلِكَ الطَّعَامَ فِي بَيْتِهِ وَحَدَّهُ يَحْتَسِبُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ هُوَ التَّغْدِي مَعَ الطَّالِبِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَدْعُو إِلَيْهِ، وَلَيْسَ فِي كَلَامِ الطَّالِبِ وَلَا فِي كَلَامِ الْخَالِفِ تَعْيِينُ طَعَامٍ، بَلْ لَوْ دَعَاهُ إِلَى الْغَدَاءِ مَعَ قَبْلِ حُضُورِ طَعْمٍ أَصْلًا فَالظَّاهِرُ أَنَّ الْحُكْمَ كَذَلِكَ، بِدَلِيلِ تَعْلِيلِهِمْ: بِأَنَّ الْجَوَابَ يَنْطَبِقُ عَلَى السُّؤَالِ، نَعَمْ لَوْ قَالَ الطَّالِبُ: تَغَدَّ مَعِيَ هَذَا الطَّعَامَ تَقْدِيرًا بِهِ، أَمَّا يَدُونُ ذَلِكَ فَلَا، وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي أَنَّ هَذَا الْفَهْمَ الَّذِي فَهِمَهُ "ابْنُ كَمَالٍ" غَيْرُ صَحِيحٍ، وَلَمْ أَرُ مَنْ سَبَقَهُ إِلَيْهِ وَإِنْ عَوَّلَ "الشَّارِحُ" عَلَيْهِ، تَأَمَّلْ.

[١٧٦٠٠] (قَوْلُهُ: الْيَوْمُ أَوْ مَعَكَ) مَفْعُولٌ [١٧٥/٤] ضَمَّ أَيُّ: بِأَنَّ قَالَ: إِنَّ تَغَدَّيْتُ الْيَوْمَ، أَوْ قَالَ: إِنَّ تَغَدَّيْتُ مَعَكَ حَيْثُ تَطْلُبُ التَّغْدِي، وَاعْتَرَضَ "ح" ^(٣) قَوْلُهُ: أَوْ مَعَكَ: ((بِأَنَّهُ لَمْ يَزِدْ عَلَى السُّؤَالِ؛ لِأَنَّ السُّؤَالَ فِيهِ لَفْظَةُ (مَعَ) فَالضَّوَابُ أَنَّ يَقُولَ: تَغَدَّ عِنْدِي، كَمَا قَالَ فِي "الْكُتُب" ^(٤))) اهـ.

(قَوْلُهُ: وَيَلْزَمُ عَلَى مَا فَهِمَهُ "ابْنُ كَمَالٍ": أَنَّهُ لَوْ أَكَلَ ذَلِكَ الطَّعَامَ إِلَخ) لَا يَلْزَمُ مَا ذَكَرَ عَلَى مَا فَهِمَهُ "ابْنُ كَمَالٍ"؛ لِأَنَّهُ إِذَا أَكَلَ ذَلِكَ الطَّعَامَ الْمَدْعُو إِلَيْهِ فِي بَيْتِهِ وَحَدَّهُ لَمْ يَصْدُقْ أَنَّهُ تَغَدَّاهُ مَعَهُ الَّذِي جَعَلَ شَرْطَ الْحَنْثِ حَتَّى يَحْتَسِبَ، بَلِ الظَّاهِرُ صَحَّةُ مَا قَالَهُ "ابْنُ كَمَالٍ"؛ لِمُوَافَقَتِهِ لظَاهِرِ عِبَارَةِ "الْهِدَايَةِ" بِدُونِ احْتِيَاجٍ لِدَعْوَى تَجَوُّزٍ أَوْ حَذَفٍ مِضْفَافٍ، وَالطَّعَامُ وَإِنْ لَمْ يُذَكَّرْ فِي كَلَامٍ أَحَدِهِمَا إِلَّا أَنَّ الْمَسْئُولَ الطَّعَامَ الْخَالِي، فَهُوَ فِي حُكْمِ الْمَذْكُورِ فِي السُّؤَالِ، وَالْجَوَابُ مُتَضَمِّنٌ لَهُ، وَبَدَلُ ذَلِكَ ظَاهِرٌ مَا ذَكَرَهُ عَنْ "الذَّحِيرَةِ"، وَحُمِلَ عِبَارَتُهَا عَلَى التَّسَاهُلِ لَا بَلِيقٍ، وَلَا يَنَامِيبُ حُمْلَ عِبَارَاتِ الْمُؤَلِّفَيْنِ عَلَى ذَلِكَ بِدُونِ دَلِيلٍ عَلَيْهِ.

(١) ص ٤٥٣-٤٥٤ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٧.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول ٢٣٩/أ.

(٤) انظر "شرح المعنى على الكثر": كتاب الأيمان - باب أحكام اليمين في الدخول والسكنى إلخ ١/٢٥٩.

(حَنِثَ مَعْطَلِي التَّغْدِي) لَزِيَادَتِهِ عَلَى الْجَوَابِ.....

قُلْتُ: لَكِنْ فِي "الذَّخِيرَةِ": ((قَالَ لَهُ: تَغْدُ مَعِيَ، فَقَالَ: وَاللَّهِ لَا أَتَغْدَى^(١)) فَذَهَبَ إِلَى بَيْتِهِ وَتَغْدَى مَعَ أَهْلِهِ لَا يَحْنُ، وَوَجْهُ ذَلِكَ: أَنَّ يَمِينَهُ عَقَدَتْ عَلَى غَدَاءٍ مُعَيَّنٍ وَهُوَ الَّذِي دَعَا إِلَيْهِ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: وَاللَّهِ لَا أَتَغْدَى خَرَجَ جَوَاباً لِسُؤَالِ الْمُخَاطَبِ وَأَمَكَّنَ جَعْلُهُ جَوَاباً؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَزِدْ عَلَى حَرْفِ الْجَوَابِ فَيُجْعَلُ جَوَاباً وَالْجَوَابُ يَتَضَمَّنُ إِعَادَةَ مَا فِي السُّؤَالِ، وَالسُّؤَالُ وَقَعَ عَلَى غَدَاءٍ بَعَيْنِهِ بِدَلَالَةِ قَوْلِهِ: ((تَغْدُ مَعِيَ)) أَي: هَذَا الْغَدَاءُ فَيُجْعَلُ ذَلِكَ كَالْمُصْرَحِ بِهِ فِي السُّؤَالِ، كَأَنَّهُ قَالَ: تَغْدُ مَعِيَ هَذَا الْغَدَاءُ، وَالْجَوَابُ يَتَضَمَّنُ إِعَادَةَ مَا فِي السُّؤَالِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ قَالَ: وَاللَّهِ لَا أَتَغْدَى مَعَكَ؛ لِأَنَّهُ زَادَ عَلَى حَرْفِ الْجَوَابِ وَمَعَ الزِّيَادَةِ عَلَيْهِ لَا يُمَكِّنُ أَنْ يُجْعَلَ جَوَاباً فَجُعِلَ ابْتِدَاءً وَلَا قَيْدَ فِيهِ)) أَهـ. وَمِثْلُهُ فِي "التَّائِرِ خَانِيَةِ"^(٢) عَنْ "السَّرَاجِيَةِ"^(٣)، فَعُلِمَ أَنَّ قَوْلَهُ: إِنَّ تَغْدَيْتُ مَعَكَ زِيَادَةً عَلَى الْجَوَابِ، وَإِنْ كَانَ لَفْظُ ((مَعَ)) مَذْكُوراً فِي كَلَامِ الطَّلَبِ لِلِاسْتِغْنَاءِ عَنْهُ وَلِعُمُومِهِ الْمَدْعُو إِلَيْهِ وَغَيْرُهُ، أَي: التَّغْدَى مَعَهُ فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ وَغَيْرِهِ، لَكِنْ لَا يَحِلُّو عَنْ نَظَرٍ. فَالظَّاهِرُ مَا قَالَهُ "ح"، فَتَدْبَرُ. ثُمَّ فِي هَذِهِ الْعِبَارَةِ إِطْلَاقُ الْغَدَاءِ عَلَى التَّغْدَى كَمَا وَقَعَ فِي عِبَارَةِ "الْهِدَايَةِ"^(٤) تَسَاهُلاً.

[١٧٦٠١] (قَوْلُهُ: حَنِثَ مَعْطَلِي التَّغْدِي) الْإِطْلَاقُ بِالنَّظَرِ لِيَوْمٍ مَعْنَاهُ سِوَاءُ تَغْدَى مَعَهُ، أَوْ فِي بَيْتِهِ مَثَلاً فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ، وَبِالنَّظَرِ إِلَى قَوْلِهِ: ((مَعِيَ)) تَغْدِيهِ مَعَهُ، وَلَوْ فِي غَيْرِ هَذَا الْوَقْتِ، وَلَا يَحْنُ إِنَّ تَغْدَى مَعَ غَيْرِهِ وَلَوْ فِي الْوَقْتِ الَّذِي حَلَفَ فِيهِ، "ط"^(٥).

(قَوْلُهُ: فَالظَّاهِرُ مَا قَالَهُ "ح"، فَتَدْبَرُ الْخ) لَا يَصِحُّ اسْتَظْهَارُ مَا قَالَهُ "الْحَلْبِيُّ" وَاتِّبَاعُهُ مَعَ وَجُودِ

النَّقْلِ بِخِلَافِهِ.

(١) فِي "٣": ((فَقَالَ: لَا وَاللَّهِ لَا أَتَغْدَى)).

(٢) لَمْ نَعْرِ عَلَى الْمَسْأَلَةِ فِي الْقِسْمِ الْمَطْبُوعِ مِنْ "التَّائِرِ خَانِيَةِ".

(٣) "السَّرَاجِيَةِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ عَلَى الْأَكْلِ ٣٣٠/١ (هَامِشٌ "فَتَاوَى قَاضِيخَانَ").

(٤) "الْهِدَايَةِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَالرُّكُوبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٧٩/٢.

(٥) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ ٣٤٩/٢.

فَجُعِلَ مُبْتَدِئًا. وفي طلاقِ "الأشياء"^(١): ((إنَّ)) للتراخي إلا بقرينةِ الفُورِ، ومنه: طَلَبَ جِماعُها فأبَت فقال: إن لم تدخلي معي البيتَ فدخلت بعد سكونِ شهورِهِ.....

[١٧٦٠٢] (قوله: فَجُعِلَ مُبْتَدِئًا) لكنْ لو نَوَى الجَوَابَ دُونَ الْإِبْتِدَاءِ صُدِّقَ دِيَانَةً لِأَنَّ احْتِمَالَ كَوْنِهِ جَوَابًا قَائِمًا، لَا قَضَاءً لِمُخَالَفَتِهِ الظَّاهِرَ فِيمَا فِيهِ تَخْفِيفٌ عَلَيْهِ، وَلَوْ قَالَ: إِنَّ تَعَدَّيْتُ وَنَوَى مَا بَيْنَ الْفُورِ وَالْأُبْدِ كَالْيَوْمِ أَوْ الْغَدِ لَمْ يُصَدَّقْ أَصْلًا؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ إِنَّمَا تَعْمَلُ فِي الْمَلْفُوظِ، وَالْحَالُ لَا تَدُلُّ عَلَيْهِ فَاتَّغَيَّ دَلَالَةُ الْحَالِ وَدَلَالَةُ الْمَقَالِ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَتَرَوَّجُ النِّسَاءَ وَنَوَى عَدْدًا، أَوْ: لَا يَأْكُلُ طَعَامًا وَنَوَى لُقْمَةً أَوْ لُقْمَتَيْنِ لَمْ يَصَحَّ، كَذَا فِي "شرح تلخيص الجامع".

[١٧٦٠٣] (قوله: ((إنَّ)) للتراخي إلخ) احْتَرَزَ بِهَا عَنْ ((إِذَا)) فَإِنَّهَا لِلْفُورِ، فَفِي "الْحَانِيَّة"^(٢): ((إِذَا فَعَلْتَ [٧٥/٤] كَذَا فَلَمْ أَفْعَلْ كَذَا، قَالَ "أَبُو حَنِيفَةَ": إِذَا لَمْ يَفْعَلْ عَلَى أَثَرِ الْفِعْلِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ حَيْثُ، وَلَوْ قَالَ: إِنْ فَعَلْتَ كَذَا فَلَمْ أَفْعَلْ كَذَا فَهُوَ عَلَى الْأُبْدِ، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ": عَلَى الْفُورِ أَيْضًا)) اهـ.

وَمَعْنَى كَوْنِ ((إنَّ)) لِلتَّارِيخِ أَنَّهَا تَكُونُ لِلتَّارِيخِ وَغَيْرِهِ عِنْدَ عَدَمِ قَرِينَةِ الْفُورِ، وَالْمُرَادُ فِعْلُ الشَّرْطِ الَّذِي دَخَلَتْ عَلَيْهِ، أَوْ مَا رُتَّبَ عَلَيْهِ، فَإِذَا قَالَ لَهَا: إِنْ خَرَجْتَ فَكَذَا، وَخَرَجْتَ فُورًا أَوْ بَعْدَ يَوْمٍ مِثْلًا حَيْثُ إِلَّا لِقَرِينَةِ الْفُورِ فَيَتَيَّنُ بِهِ كَمَا مَرَّ^(٣)، وَمِنْهُ مَا مِثْلُ بِهِ، وَكَذَا مَا فِي "الْحَانِيَّة"^(٤): ((إنَّ دَخَلْتَ دَارَكَ فَلَمْ أَجْلِسْ، فَهُوَ عَلَى الْفُورِ)) اهـ. أَيْ: الْجُلُوسُ عَلَى فُورِ الدُّخُولِ. وَفِيهَا^(٥) أَيْضًا:

(قوله: كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَتَرَوَّجُ النِّسَاءَ وَنَوَى عَدْدًا إلخ) الظَّاهِرُ: حَذَفُ لَفْظِ النِّسَاءِ وَالطَّعَامِ.

(١) "الأشياء والنظائر": ص ٢١١ـ.

(٢) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل: فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل: فيما يكون على الفور أو على الأبد ٣٢/٢، بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

حَيْثَ. وَفِي "الْبَحْرِ" عَنْ "المُحِيطِ": طُولُ التَّشَاخُرِ لَا يَقْطَعُ الْفَوْرَ، وَكَذَا لَوْ غَسَّاقَتْ
فَوْتَ الصَّلَاةِ فَصَلَّتْ،.....

((إِنْ بَعَثَ إِلَيْكَ فَلَمْ تَأْتِنِي فَعَبْدِي حُرٌّ، فَبَعَثَ إِلَيْهِ فَأَتَاهُ ثُمَّ بَعَثَ إِلَيْهِ ثَانِيًا فَلَمْ يَأْتِهِ حَيْثَ، وَلَا يَطْلُ
الْيَمِينُ بِالْبِرِّ حَتَّى يَحْنُثَ مَرَّةً فَحِينَئِذٍ يَطْلُ الْيَمِينُ)) اهـ.

مطلب: إِنْ ضَرَبْتَنِي وَلَمْ أَضْرِبْكَ

وَفِي "الدَّخِيرَةِ": ((إِنْ ضَرَبْتَنِي وَلَمْ أَضْرِبْكَ، فَهَذَا عَلَى الْمَاضِي عِنْدَنَا، كَأَنَّهُ قَالَ: وَلَمْ أَكُنْ
ضَرِبْتُكَ قَبْلَ ضَرِبِكَ لِئَانِي، وَإِنْ نَوَى بَعْدَ صَحَّ أَيُّ: إِنْ ضَرَبْتَنِي ابْتِدَاءً وَلَمْ أَضْرِبْكَ بَعْدَهُ وَيَكُونُ
عَلَى الْفَوْرِ. وَالْحَاصِلُ: أَنَّ كَلِمَةَ ((وَلَمْ)) تَقَعُ عَلَى الْأَيْدِ، كَمَا: إِنْ أَتَيْتَنِي وَلَمْ أَتِكَ، إِنْ زُرْتَنِي وَلَمْ
أُزْرِكَ، وَقَدْ تَقَعُ عَلَى الْفَوْرِ، وَالْمَعْنَى فِي ذَلِكَ مَعَانِي كَلَامِ النَّاسِ، وَكَذَلِكَ تَقَعُ عَلَى ((قَبْلَ)) وَعَلَى
((بَعْدَ)) كَمَا مَرَّ، وَفِي: إِنْ كَلِمَتَنِي وَلَمْ أُجِبْكَ عَلَى ((بَعْدَ))؛ لِأَنَّ الْجَوَابَ لَا يَتَقَدَّمُ، وَعَلَى الْفَوْرِ
أَيْضًا بِاعْتِبَارِ الْعَادَةِ)) اهـ مُلْخَصًا.

(١٧٦٠٤) (قَوْلُهُ: حَيْثَ) قَالَ فِي "الْإِحْتِيَارِ" ^(١): ((لَأَنَّ مَقْصُودَةَ الدُّخُولِ لِقَضَاءِ الشَّهْوَةِ وَقَدْ
فَاتَ، فَصَارَ شَرْطُ الْحِنْثِ عَدَمَ الدُّخُولِ لِقَضَاءِ الشَّهْوَةِ وَقَدْ وُجِدَ)) اهـ.
(١٧٦٠٥) (قَوْلُهُ: وَفِي "الْبَحْرِ" عَنْ "المُحِيطِ" عِبَارَتُهُ ^(٢)): ((إِذَا قَالَ لَامِرَاتِهِ: إِذَا لَمْ تَحِيثَنِي إِلَى
الْفِرَاشِ هَذِهِ السَّاعَةَ فَأَنْتَ طَالِقٌ وَهُمَا فِي التَّشَاخُرِ فَطَالَ بَيْنَهُمَا، كَانَ عَلَى الْفَوْرِ حَتَّى لَوْ ذَهَبَتْ
إِلَى الْفِرَاشِ لَا يَحْنُثُ)) اهـ.

وظَاهِرُهُ وَلَوْ كَانَ بَعْدَ سَكُونِ شَهْوَتِهِ فَيُقَيَّدُ بِهِ مَا قَبْلَهُ لَكِنَّهُ خِلَافُ مَا يُفْهَمُ مِمَّا نَقَلْنَاهُ ^(٣) عَنْ
"الْإِحْتِيَارِ"، فَيَنْبَغِي تَقْيِيدُ هَذَا بِمَا إِذَا لَمْ تَسْكُنْ شَهْوَتَهُ، فَتَامِلُ.

(١٧٦٠٦) (قَوْلُهُ: وَكَذَا (الْخِ) وَكَذَا لَوْ أَخَذَهَا الْبَوْلُ فَبَالَتْ كَمَا قَدَّمْنَاهُ ^(٤)). وَقِيلَ: الصَّلَاةُ تَقْطَعُ

(١) "الْإِحْتِيَارِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْل: فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَلْبِسُ هَذَا الثَّوبَ ٥٨/٤.

(٢) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٤٣/٤.

(٣) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٧٥٩٥] قَوْلُهُ: ((فَوْرًا)).

أو اشتغلت بالوضوء لصلاة المكتوبة، أو اشتغلت بالصلاة المكتوبة؛ لأنه «عذر شرعاً، وكذا عرفاً. (مركب العبد المأذون).....

القوة؛ لأنها عمل آخر، والفتوى على الأول، كما في "البحر"^(١).

(١٧٦٠٧) (قوله: أو اشتغلت بالصلاة المكتوبة) أي: إذا خافت قوتها كما يعلم مما قبله، وهذا تكرار إلا أن يحمل على ما إذا كان الحليف وهي تصلي، تأمل، قال في "البحر"^(٢): ((ولو اشتغلت بالتطوع أو بالوضوء، أو أكلت أو شربت حيث لأن [١/٧٦ق/٤] هذا ليس بعذر شرعاً)) اهـ.

مطلب: لا يركب دابةً فلان

(١٧٦٠٨) (قوله: مركب العبد المأذون إلخ) يعني لو حلف لا يركب دابةً فلان فركب دابةً عبده فإنه يحنث بشرطين: الأول: أن يتويعها، الثاني: أن لا يكون عليه دين مستغرق، أما إذا كان عليه دين مستغرق لا يحنث وإن نوى؛ لأنه لا يملك للمولى فيه عند "أبي حنيفة"، وإن كان الدين غير مستغرق أو لم يكن عليه دين لا يحنث ما لم يتويع؛ لأن المالك فيه للمولى، لكنه يضاف للعبد عرفاً، وكذا شرعاً قال ﷺ: ((من باع عبداً وله مالاً)^(٣) الحديث، فتحتل الإضافة إلى المولى فلا بد

(قوله: أي: إذا خافت قوتها إلخ) الذي يظهر في هذه المسألة إبقاء قوله: ((أو اشتغلت)) على ظاهره، ويكون قوله: ((لو خافت)) ليس احترازياً، ومفهومة غير معتبر، والقصد بما هنا بيان أنه لا يخالفه، وغير هذا غير ظاهر من كلامه تأمل، واشتغالها بالمكتوبة شامل للقضاء والأداء. (قوله: قال ﷺ: ((من باع عبداً وله مالاً)) الحديث)، تمامه: ((فعالة للبايع، إلا أن يشترطه المبتاع)).

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٣/٤.

(٢) أخرجه مالك ٦١٧/٢ في البيوع - باب ثمر المال يباع أصله (مختصراً)، وأحمد ٥٤٠٦/٢، وإبخاري

(٢٢٠٤) في البيوع - من باع غلاً قد أبرت، ومسلم (١٥٤٣) في البيوع - من باع غلاً عليها ثمر، وأبو

داود (٣٤٣٣) في البيوع - العبد يباع وله مال، والترمذي (١٢٤٤) في البيوع - باب ما جاء في ابتداء

التخل بعد التأخير، والنسائي ٢٩٦/٧ في البيوع - العبد يباع - والتخل يباع أصلها، وابن ماجه (٢٢١٠)

و (٢٢١١) في التحويلات - من باع غلاً وغيرهم.

وَالْمَكَاتِبِ (لَيْسَ لِمَوْلَاهُ فِي حَقِّ الْيَمِينِ إِلَّا) بِشَرْطَيْنِ (إِذَا لَمْ يَكُنْ ذَنْبُهُ مُسْتَعْرِقًا وَ) قَدْ نَوَاهُ (فَحِينَئِذٍ يَحْنُتُ. (حَلَفَ لَا يَرْكَبُ، فَالْيَمِينُ عَلَى مَا يَرْكَبُهُ النَّاسُ) عَرَفًا مِنْ فَرَسٍ وَحِمَارٍ، (فَلَوْ رَكَبَ ظَهَرَ إِنْسَانٍ) أَوْ بَعِيرًا أَوْ بَقَرَةً أَوْ فَيْلًا.....

مِنْ النَّيَّةِ، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ" فِي الْوُجُوهِ كُلِّهَا يَحْنُتُ إِذَا نَوَاهُ، وَقَالَ "مُحَمَّدٌ": "يَحْنُتُ وَإِنْ لَمْ يَنْوِ لاعتبار حقيقة المللك؛ إِذِ الدِّينُ لَا يَمْنَعُ وَقُوعَهُ لِلسَّيِّدِ عِنْدَهُمَا، "هَدَايَةُ" (١).

قُلْتُ: وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ التَّقْيِيدَ بِالْمَأْذُونِ لِأَنَّهُ مَحَلُّ الْخِلَافِ فَيَحْنُتُ فِي غَيْرِ الْمَأْذُونِ إِذَا نَوَاهُ بِالْأَوَّلَى اتِّفَاقًا.

[١٧٦٠٩] (قَوْلُهُ: وَالْمَكَاتِبِ) لَمْ أَرِ مَنْ ذَكَرَهُ هُنَا، وَلَا يَتَأْتِي فِيهِ هَذَا التَّفْصِيلُ، وَإِنَّمَا قَالَ فِي "الْبَحْرِ" (٢) عَنْ "الْمُحِيطِ": ((وَلَوْ رَكِبَ دَابَّةً مَكَاتِبَهُ لَا يَحْنُتُ؛ لِأَنَّ مِنْكَهُ لَيْسَ مُخَصَّافٌ إِلَى الْمَوْلَى لَا ذَاتًا وَلَا يَدًا)) اهـ.

وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَا يَحْنُتُ وَإِنْ نَوَاهُ اتِّفَاقًا؛ لِأَنَّ دَابَّةً مِلْكٌ لَهُ لَا لِمَوْلَاهُ وَلِذَا يَضْمَنُهَا الْمَوْلَى بِالْإِتْلَافِ سِوَاهُ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ لَا، فَتَدْبَرُ. ثُمَّ رَأَيْتُ "الْقَهْطَانِي" (٣) قَالَ: ((وَالْإِضَافَةُ إِلَى الْمَأْذُونِ تُشِيرُ إِلَى أَنَّهُ لَوْ رَكِبَ مَرَكَبَ الْمَكَاتِبِ لَمْ يَحْنُتْ)).

(قَوْلُهُ: فَيَحْنُتُ فِي غَيْرِ الْمَأْذُونِ إِذَا نَوَاهُ بِالْأَوَّلَى (إِلخ) لَيْسَ شَرْطًا.

- مِنْ طَرَقٍ عَنْ سَالِمٍ وَنَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو بْنِ يَلْبَغٍ بِهِ النَّبِيُّ ﷺ قَالَ: ((مَنْ بَاعَ غُلًا بَعْدَ أَنْ تُوتِرَ ضَمَرْتَهَا لِلَّذِي بَاعَهَا إِلَّا أَنْ يَشْرُطَ الْمَبْتَاعُ، وَمَنْ بَاعَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ فَدَاهَهُ لِلَّذِي بَاعَهُ إِلَّا أَنْ يَشْرُطَ الْمَبْتَاعُ))، وَرَوَاهُ بَعْضُهُمْ مُخْتَصَرًا.

وَرَوَاهُ عَنْ نَافِعٍ مَالِكٌ وَأَبُو عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو وَعَبْدُ رَبِّهِ بْنِ سَعِيدٍ وَابْنُ سَعْدٍ وَغَيْرُهُمْ.

وَرَوَاهُ عَنْ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَالِمٍ، ابْنِ عِيْنَةَ وَمَعْمَرٍ وَابْنِ أَبِي لَيْثٍ وَابْنُ سَعْدٍ وَغَيْرُهُمْ.

وَرَوَاهُ سُلَيْمَانُ بْنُ مَوْسَى عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عَمْرِو (ج) وَعَنْ عَطَاءٍ عَنْ جَابِرٍ أَخْرَجَهُ النَّسَائِيُّ فِي "الْكَبَرَى" (٤٩٨٣)،

وَإِبْنُ حِبَّانٍ فِي "صَحِيحِهِ" (٢٩٢٤)، وَرَوَاهُ عُبَيْدُ اللَّهِ بْنُ أَبِي جَعْفَرٍ عَنْ نَافِعٍ: ((مَنْ أَعْتَقَ عَبْدًا وَلَهُ مَالٌ))، أَخْرَجَهُ

النَّسَائِيُّ فِي "الْكَبَرَى" (٤٩٨٠) (٤٩٨١).

(١) "الْهَدَايَةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْخُرُوجِ وَالْإِتْيَانِ وَالرُّكُوبِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٧٩/٢.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٤٣/٤.

(٣) "جَامِعُ الرُّمُوزِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ: حَلْفُ الْفِعْلِ ٣٩٠/١.

(لا يَحْنُثُ) استحساناً إلا بالنيَّةِ، "ظهريَّة"^(١). قلتُ: وينبغي حنْثُهُ بالبعيرِ في مصرَ والشامِ، وبالفيلِ في الهندِ؛ للتعارُفِ، قاله المصنِّفُ^(٢).....

[١٧٦١٠] (قوله: لا يَحْنُثُ استحساناً) أي: وإن كان اسمُ الدَّابَّةِ لما يَلِدُ على الأرضِ إذا قال: دَابَّةُ فلانٍ؛ لأنَّ العُرْفَ حَصَصَهُ بالركوبِ المعتادِ، والمعتادُ هو الجِمارُ والبُغْلُ والفرَسُ فيُعَيِّدُ به وإن كان الجَمَلُ ممَّا يَرَكَبُ أيضاً في الأسفارِ وبعضِ الأوقاتِ فلا يَحْنُثُ بالجَمَلِ إلا إذا نَوَاهُ، وكذا الفيلُ والبقرُ إذا نَوَاهُ حَيْثُ وَإِلَّا لَا، وَيَنْبَغِي إن كان الحَالِفُ مِنَ الْبَدْوِ أَنْ يَتَعَيَّدَ على الجَمَلِ أيضاً بلا نِيَّةٍ؛ لأنَّ رُكُوبَهُ مُعْتَادٌ لَهُمْ، وكذا إن كان حَضَرِيًّا جَمَلًا وَالْمَحْلُوفُ على دَابَّتِهِ جَمَلًا دَخَلَ فِي يَمِينِهِ بلا نِيَّةٍ، وإذا كان مُقْتَضَى اللَّفْظِ انْعِقَادُهَا على الأنواعِ الثلاثةِ، فلو نَوَى بَعْضُهَا دُونَ بَعْضٍ بَأَنْ نَوَى الجِمارَ دُونَ الْفَرَسِ - مثلاً - لَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً وَلَا قَضَاءً؛ لأنَّ [١٧٦١٠/ب] نِيَّةُ الْخُصُوصِ لَا تَصَحُّ فِي غَيْرِ اللَّفْظِ، وسيأتي تَمَامُهُ فِي الْفَصْلِ الْآتِي، كذا في "الفتح"^(٣).

قلتُ: أي: لأنَّ الْمُحْمَلُونَ على العُرْفِ هُوَ لَفْظُ ((أَرَكَبُ)) لَا لَفْظُ ((دَابَّةُ))، فإِنَّ لَفْظَ ((دَابَّةُ)) يَشْمَلُ الْكُلَّ عُرْفًا وَلُغَةً، وَإِنَّمَا حَصَصَ الْعُرْفَ لَفْظَ ((أَرَكَبُ)) بِهَذِهِ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ، فَلَوْ نَوَى بَعْضُهَا لَمْ يَصَحَّ؛ لِأَنَّهُ تَخْصِيصُ الْفِعْلِ وَلَا عُمُومَ لَهُ، وَسَيَأْتِي^(٤) تَمَامُهُ، ثُمَّ حَيْثُ كَانَ الْمَدَارُ عَلَى الْعُرْفِ الْمُعْتَادِ فَيَنْبَغِي أَنَّ الْحَالِفَ لَوْ كَانَ لَيْسَ مِمَّنْ يَرَكَبُ الْجِمارَ أَنْ لَا يَحْنُثَ بِالْجِمارِ، وَأَنَّهُ لَوْ كَانَ الْحَالِفُ مُسَافِرًا أَنْ يَحْنُثَ بِالْجَمَلِ بِلا نِيَّةٍ.

[١٧٦١١] (قوله: وَيَنْبَغِي حنْثُهُ بالبعيرِ إلخ) أي: إذا كان مِمَّنْ يَرَكَبُ الْبَعِيرَ، كَالْمَسَافِرِ وَالْجَمَّالِ وَأَهْلِ الْبَدْوِ، كَمَا عَرِفَ مِمَّا نَقَلْنَاهُ^(٥) عَنْ "الفتح".

(قوله: فلو نَوَى بَعْضُهَا دُونَ بَعْضٍ بَأَنْ نَوَى الْجِمارَ دُونَ الْفَرَسِ إلخ) أي: بهذه الجملة، وإلا فَنِيَّةُ الْبَعْضِ بِلَفْظِ الدَّابَّةِ تَصَحُّ كَمَا يَظْهَرُ؛ إِذْ هِيَ نِيَّةُ الْخُصُوصِ فِي اللَّفْظِ، تَأْمَلْ.

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الأول - الفصل الخامس: في الضرب والتل والركوب ق ١٢٩/ب.

(٢) "المنح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى إلخ ١/١٩٦/أ.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الخروج والإتيان والركوب وغير ذلك ٤/٣٩٣ - ٣٩٤.

(٤) المقالة [١٧٦١٣] قوله: ((ولو حلف لا يركب، أو لا يركب مركباً)).

(٥) في المقالة السابقة.

ولو حُمِلَ على الدابة مُكرهاً فلا حِنْثَ كحلفه: لا يركبُ فرساً فرساً فركبَ بِرَدُوناً أو بعكسه؛ لأنَّ الفرسَ اسمٌ للعربيِّ، والبرذونُ اسمٌ للعجميِّ، والخيْلُ يعمُّ هذا لو يمينه بالعربية، ولو بالفارسية حِنْثٌ بكلِّ حال، ولو حلفَ: لا يركبُ أو: لا يركبُ مركباً، حِنْثٌ بكلِّ مركبٍ سفينةً أو محملاً أو دابةً سوى الآدميِّ، وسيجيء ما لو حلفَ لا يركبُ حيواناً أو دابةً.

[١٧٦١٢] (قوله: ولو حُمِلَ إلخ) أمّا لو أكره على الركوب فركبَ حِنْثٌ، "ط" (١).

[١٧٦١٣] (قوله: ولو حلفَ: لا يركبُ، أو: لا يركبُ مركباً) كذا في بعض النسخ، ومثله في "البحر" (٢) عن "الظهيري" (٣)، وكذا في "الخاتبة" (٤)، وهو مُخالفٌ لقول "المصنف" المأثور (٥) قريباً، فاليمينُ على ما يركبه النَّاسُ، نعم في بعض النسخ: حلفَ لا يركبُ مركباً، ومثله في "النهر" (٦)، وفي "التأخر خاتبة" (٧): ((حلفَ لا يركبُ مركباً فركبَ سفينةً، قال "الحسن" في "المحرر": لا يحنث، وعليه الفتوى)) اهـ لكنَّ العرفَ الآن: المركبُ خاصٌّ بالسفينة، فينبغي أن لا يحنثَ بغيرها. [١٧٦١٤] (قوله: وسيجيء) (٨) أي: قريباً في الباب الآتي، والله سبحانه أعلم.

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان ٣٤٩/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ٣٤٤/٤.

(٣) "الظهيري": كتاب الأيمان - الفصل الخامس - النوع الثاني في الركوب ق ١٣٠/أ.

(٤) "الخاتبة": كتاب الأيمان - فصل في الركوب ٩٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) ص ٤٠٦ - وما بعدها "در".

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ق ٢٨٤/أ.

(٧) "التأخر خاتبة": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٦١٨/٤.

(٨) ص ٤٢٧ - وما بعدها "در".

﴿بابُ اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام﴾

(ثم الأكل: إيصالُ ما يحتملُ المضغُ بفيه إلى الجوفِ) كخبزٍ وفاكهةٍ، (مضغٌ أو لا) أي: وإن ابتلعه بغير مضغٍ. (والشربُ إيصالُ ما لا يحتملُ الأكلُ من المائعاتِ إلى الجوفِ) كماءٍ وعسلٍ،.....

﴿بابُ اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام﴾

لم يذكر مسائلَ اللبسِ هنا بل ذكرها في بابِ اليمين^(١) بالبيع والشراء، فكان المناصبُ إسقاطَ اللبسِ من هذه الترجمة وذكره هناك.

(١٧٦١٥) (قوله: ثُمَّ الأكلُ) ترتيبٌ إخباريٌّ، "ط"^(٢).

(١٧٦١٦) (قوله: إلى الجوفِ) مُتعلّقٌ بإيصال، فلو حلفَ لا يأكلُ كذا أو لا يشربُ فأدخله في فيه ومضغه ثُمَّ ألقاه لا يَحْتِثُ حَتَّى يُدْخِلَهُ فِي جَوْفِهِ؛ لِأَنَّهُ يَدُونُ ذَلِكَ لَا يَكُونُ أَكْلًا بَلْ يَكُونُ ذَوْقًا، "ط"^(٣) عن "البحر"^(٤).

٨٦/٣

(١٧٦١٧) (قوله: كماءٍ وعسلٍ) أي: غير جامدٍ وإلا فهو مأْكُولٌ، تأمّل. ثُمَّ إِنَّ المائعَ الَّذِي لَا يَحْتَمِلُ الْمَضْغَ إِنَّمَا يُسَمَّى مَشْرُوبًا إِذَا تَنَاوَلَهُ وَحْدَهُ وَإِلَّا فَهُوَ مَأْكُولٌ، وكذا عَكْسُهُ؛ ففِي "البحر"^(٥) عن "البدائع"^(٦): ((لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ هَذَا اللَّبَنَ فَأَكَلَهُ يَحْزِرُ أَوْ تَمَرَ، أَوْ لَا يَأْكُلُ هَذَا الْعَسَلَ

﴿بابُ اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام﴾

(قوله: لم يذكر مسائلَ اللبسِ هنا إلخ) ذكرَ بعضُ مسائلِ اللبسِ في هذا البابِ، وذكرَ غالبَ مسائلِهِ في البابِ الآتي، وهي داخلَةٌ في قوله: ((وغيرها)) كما ثَبَّه عليه فيما يأتي.

(١) ص ٦١٧ - "در".

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٤/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٥٦/٣ بتصرف.

أو الحَلَّ فأكَلَهُ بِحُبْزٍ يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ هَكَذَا يَكُونُ. وَلَوْ أَكَلَهُ بِانْفِرَادِهِ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ شَرِبَ لَا أَكَلَ، وَكَذَلِكَ إِنْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ هَذَا الْحُبْزَ فَحَقَّقَهُ ثُمَّ دَقَّهُ وَصَبَّ عَلَيْهِ الْمَاءَ فَشَرِبَهُ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ شَرِبَ لَا أَكَلَ)) اهـ.

وفي "الفتح"^(١): ((حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَبَنًا فَشَرِبَهُ لَا يَحْنُثُ، [١/٧٧ق/٤] وَلَوْ تَرَدَّدَ فِيهِ فَأَوْصَلَهُ إِلَى جَوْفِهِ حَيْثُ)) اهـ.

وقوله: ((تَرَدَّدَ فِيهِ)) بِالنَّاءِ الْمُثَلَّثَةِ أَيُّ: فَتَأَ الْحُبْزَ فِيهِ، وَفِي "الْحَاشِيَةِ"^(٢): ((حَلَفَ لَا يَأْكُلُ اللَّبَنَ فَطَبَخَ بِهِ أَرُزًا فَأَكَلَهُ، قَالَ "أَبُو بَكْرِ الْبَلْخِيُّ": لَا يَحْنُثُ وَإِنْ لَمْ يَجْعَلْ فِيهِ مَاءً، وَإِنْ كَانَ يَرَى عَيْنَهُ، وَكَذَا لَوْ جَعَلَهُ جُبْنًا إِلَّا أَنْ يَتَوَيَّ أَكَلَ مَا يُتَّخَذُ مِنْهُ. حَلَفَ لَا يَأْكُلُ السَّمْنُ فَأَكَلَ مَسْوِقًا مَلْتَوًا بِالسَّمْنِ، ذَكَرَ فِي "الأَصْلِ"^(٣): إِنْ كَانَ السَّمْنُ مُسْتَيِّنًا يَحْدُ طَعْمَهُ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ يُسْتَهْلَكُ. وَذَكَرَ "الْحَاكِمُ" فِي "المُخْتَصَرِ"^(٤): إِنْ كَانَ بِحَيْثُ لَوْ عَصَرَ سَالَ مِنْهُ السَّمْنُ حَيْثُ، وَإِلَّا لَا، وَإِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ))، قَالَ - أَيُّ "قَاضِي بَاح" -: ((وَيَبْغِي أَنْ يَكُونَ الْجَوَابُ فِي مَسْأَلَةٍ الْأَرُزُّ عَلَى هَذَا التَّفْصِيلِ)) اهـ.

قلت: والْحَاصِلُ: أَنَّهُ إِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مَائِعًا كَلْبَيْنَ وَسَمْنٍ وَحَلَّ، فَإِنْ شَرِبَهُ لَا يَحْنُثُ، وَإِنْ تَنَوَّلَهُ مَعَ غَيْرِهِ وَلَمْ يُسْتَهْلَكْ كَأَكْلِهِ بِحُبْزٍ أَوْ تَمْرٍ حَيْثُ، وَإِنْ اسْتَهْلَكَ بَأَنْ لَا يَحْدُ طَعْمَهُ أَوْ بَأَنْ لَا يَعْصِرُ عَلَى الْخِلَافِ فِي تَفْسِيرِهِ لَمْ يَحْنُثُ، قَالَ "السَّائِحَانِي"^(٥): ((وَقَوْلُ "الْحَاكِمِ" أَرْفَقَ، وَلِذَا مَشَتْ عَلَيْهِ الشَّرُوحُ)) اهـ. وَأَمَّا لَوْ خَلَطَ مَا كَوَلًا بِمَا كَوَلٍ أَنْعَرَ فَيَأْتِي^(٦) بَيَانُهُ فِي الْفُرُوعِ الْآتِيَةِ فِي أَثْنَاءِ الْبَابِ.

(١) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٤/٤.

(٢) "الْحَاشِيَةُ": كتاب الإيمان - فصل في الأكل ٥٦/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الأصل": كتاب الإيمان - باب الكفارة في اليمين في أكل الطعام ٢٤٧/٣.

(٤) "المختصر الكافي": لأبي الفضل محمد بن محمد بن أحمد المعروف بالحاكم الشهيد المروزي السلمي النخعي

(ت ٣٣٤هـ) (الجواهر المضية ٣/٣١٣، تاج التراجم ص ٢٣١، الفوائد البهية ص ١٨٥).

(٥) ص ٤٤٨ - وما بعدها "در".

ففي حَلْفِهِ لَا يَأْكُلُ بَيْضَةً حَيْثُ يَبْلُوعُهَا، وَفِي لَا يَأْكُلُ عَيْبًا مِثْلًا لَا يَحْنُثُ بِمَعْصِيَةٍ؛ لِأَنَّ الْمَصَّ نَوْعٌ ثَالِثٌ، وَلَوْ عَصَرَهُ.....

(١٧٦١٨) (قَوْلُهُ: فِي حَلْفِهِ الْإِخ) تَفْرِيعٌ عَلَى تَعْرِيفِ الْأَكْلِ، "ط" (١).

(١٧٦١٩) (قَوْلُهُ: حَيْثُ يَبْلُوعُهَا) أَي: مَعَ قَشْرِهَا أَوْ بَلْوْنِهَا إِذَا كَانَتْ مَسْلُوقَةً.

(١٧٦٢٠) (قَوْلُهُ: وَفِي: لَا يَأْكُلُ عَيْبًا الْإِخ) قَالَ فِي "الْفَتْح" (٢): ((وَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ عَيْبًا، أَوْ رُمَانًا فَعَلَّ يَمْتَصُّهُ وَيَرْمِي تَفْلَهُ (٣) وَيَتَلَعُّ الْمُتَحَصِّلُ بِالْمَصِّ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ هَذَا لَيْسَ أَكْلًا وَلَا شَرْبًا، بَلْ مَصٌّ)) اهـ. وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ" (٤) عَنْ "الْبَدَائِعِ" (٥).

قَالَتْ: لَكِنْ يَصْدُقُ عَلَيْهِ تَعْرِيفُ الشُّرْبِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ: إِصْصَالٌ مَا لَا يَحْتَمِلُ الْمَضْغُ مِنَ الْمَانِعَاتِ إِلَى الْجَوْفِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ الْمَانِعُ وَقَدْ إِدْخَالُهُ الْقَمَ، وَعَلَيْهِ فَلِلْمُرَادِ بِالْمَصِّ اسْتِخْرَاجُ مَائِيَّةِ الْجَامِدِ بِالْقَمِ وَإِصْصَالُهَا إِلَى الْجَوْفِ. وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ لَا يَمَصُّ شَيْئًا لَا يَحْنُثُ بِشُرْبِ الْمَانِعِ، مَعَ أَنَّ السُّنَّةَ فِي شُرْبِ الْمَاءِ الْمَصِّ، فَعِلْمُهُ أَنَّ الْمَصَّ أَعْمُ مِنَ الشُّرْبِ مِنْ وَجْهِ، فَيَجْتَمِعَانِ فِيمَا إِذَا أَخَذَ الْمَاءَ بَقِيهِ مَعَ ضَيْقِ الشَّفَتَيْنِ، وَيَتَفَرَّدُ الشُّرْبُ بِالْعَبِّ، وَالْمَصُّ بِاسْتِجْلَابِ مَائِيَّةِ الْجَامِدِ بِالْقَمِ، حَتَّى لَوْ عَصَرَ الْفَاكْهَةَ وَشَرَبَ مَاعَهَا عَيْبًا يَحْنُثُ فِي حَلْفِهِ: لَا يَشْرَبُ، لَا فِي حَلْفِهِ: لَا يَمَصُّ، وَلَوْ شَرِبَهُ مَصًّا حَيْثُ فِيهِمَا، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي.

(١٧٦٢١) (قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْمَصَّ نَوْعٌ ثَالِثٌ) أَي: فِي بَعْضِ الْأَوْجُوهِ كَمَا فِي الصُّورَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَإِلَّا فَقَدْ يَكُونُ شَرْبًا كَمَا عَلِمْتَهُ.

(قَوْلُهُ: مَعَ أَنَّ السُّنَّةَ فِي شُرْبِ الْمَاءِ الْمَصِّ الْإِخ) مَا وَرَدَ مِنْ أَنَّ السُّنَّةَ فِي شُرْبِ الْمَاءِ الْمَصِّ فَهُوَ مَحَازٍ عَنْ أَخَذِ الْمَاءِ بَقِيهِ مَعَ ضَيْقِ الشَّفَتَيْنِ. اهـ "سِنْدِي".

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٥/٤.

(٣) قوله: ((تَفْلَهُ)) هَكَذَا يَمْطَحُ بِالْمَنَاءَةِ الْفَرُوقَةِ، وَالَّذِي فِي "الْتِقَامُوسِ" وَ"الْمَصْبَاحِ" بِالتَّاءِ الثَّلَاثَةِ. اهـ مُصَحِّحُهُ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٤/٤.

(٥) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٥٩/٣.

وأكل قشره حنث، "بدائع". لكن في "تهذيب القلانسي"^(١): حَلَفَ لَا يَأْكُلُ سُكَّرًا لَا يَحْنُثُ بِمَصِّهِ، وَفِي عُرْفِنَا يَحْنُثُ، وَأَمَّا الذَّوْقُ فَعَمَلُ الْقَمِّ لِمَجَرَّدِ مَعْرِفَةِ الطَّعْمِ، وَصَلَّ إِلَى الْجَوْفِ أَمْ لَا؟.....

[١٧٦٢٢] (قوله: وَأَكَلَ قَشْرَهُ) أي: وَلَمْ يَشْرَبْ مَاءَهُ؛ لِأَنَّهُ ذَهَابٌ [٤/٧٧ب] الْمَاءِ لَا يُخْرِجُهُ مِنْ أَنْ يَكُونَ أَكْلًا لَهُ، أَلَا تَرَى أَنَّهُ إِذَا مَضَعَهُ وَابْتَلَعَ الْمَاءَ أَنَّهُ لَا يَكُونُ أَكْلًا لَهُ بِابْتِلَاعِ الْمَاءِ، فَدَلٌّ أَنَّ أَكَلَ الْعِنَبِ هُوَ أَكَلَ الْقِشْرِ وَالْحَصْرُ مِنْهُ وَقَدْ وَجَدَ فِيحْنُثُ، "بِحَرْ" ^(٢) عَنْ "البدائع" ^(٣). وَفِيهِ نَظَرٌ، كَمَا فِي "الذَّخِيرَةِ" ^(٤).

وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ ذَكَرَ فِي "الْعَيُونِ": ((أَنَّهُ إِذَا ابْتَلَعَ مَاءَهُ فَقَطَّ لَمْ يَحْنُثْ، وَلَوْ ابْتَنَعَ الْحَبَّ أَيْضًا دُونَ الْقِشْرِ يَحْنُثُ))، وَعَلَّلَهُ "الصَّدْرُ الشَّهِيدُ": ((بِأَنَّ الْعِنَبَ اسْمٌ لِهَذِهِ الثَّلَاثَةِ: فِيهِ الْأَوَّلُ أَكَلَ الْأَقْلَ، وَفِي الثَّانِي الْأَكْثَرُ وَلَهُ حُكْمُ الْكُلِّ)).

[١٧٦٢٣] (قوله: لَا يَحْنُثُ بِمَصِّهِ) لِأَنَّهُ لَيْسَ بِأَكْلٍ؛ فَقَدْ وَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ مَا لَا يَسْتَأْتِي فِيهِ الْمَضْغُ، "ذَخِيرَةٌ".

[١٧٦٢٤] (قوله: وَفِي عُرْفِنَا يَحْنُثُ) مِنْ تَبَيُّنِ كَلَامِ "الْقَلَانِسِيِّ"، وَهُوَ مُحِطٌ بِالِاسْتِثْنَاءِ. أَهـ
"ح" ^(٥): أَي: لِأَنَّهُ يُوَكَّلُ بِالْمَضْغِ وَالْمَصِّ عَادَةً، وَكَذَا الْعِنَبُ وَالرُّمَّانُ.

[١٧٦٢٥] (قوله: وَأَمَّا الذَّوْقُ فَعَمَلُ الْقَمِّ إلخ) هَذَا هُوَ الْحَقُّ عَلَى مَا فِي "الْفَتْحِ" ^(٦)،

(١) "تهذيب الوقعات" لأحمد القلانسي. ("كشف الظنون" ٥١٧/١، "الجواهر المضية" ٣٥٧/١، "الطبقات السننية" ١٣٣/٢).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٤/٤.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وَأَمَّا الْحَلْفُ عَلَى الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٥٦٣/٣.

❖ قوله: ((كَمَا فِي "الذَّخِيرَةِ")) حَيْثُ قَالَ: ((وَأَنَّهُ مُشْكَلٌ؛ لِأَنَّ الْعِنَبَ اسْمٌ لِلْكُلِّ، وَكَذَلِكَ الرُّمَّانَةُ، فَإِذَا أَكَلَ الْقِشْرَ وَالْحَصْرُ فَقَدْ أَكَلَ بَعْضَ مَا عُقِدَ عَلَيْهِ الْيَمِينُ فَلَا يَحْنُثُ، وَذَكَرَ الْمُسَلِّةُ فِي "الْعَيُونِ" فِي صُورَةٍ أُخْرَى فَقَالَ: إِذَا رَمَى قَشْرَهُ وَجَبَّ وَابْتَلَعَ مَاءَهُ لَمْ يَحْنُثْ، وَلَوْ ابْتَلَعَ مَاءَهُ وَجَبَّ فَقَطَّ حَنْثٌ، وَعَلَّلَهُ "الصَّدْرُ الشَّهِيدُ" بِأَنَّ الْعِنَبَ اسْمٌ لِهَذِهِ الثَّلَاثَةِ، فِيهِ الْوَجْهَ الْأَوَّلُ أَكَلَ الْأَقْلَ فَلَا يَبْصُرُ أَكْلًا، وَفِي الثَّانِي أَكَلَ الْأَكْثَرَ وَلَهُ حُكْمُ الْكُلِّ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَحْكَامِ)). أَهـ مُخَصَّصًا، أَهـ مِنْهُ.

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ٢٣٩/١.

(٥) "الفتح" كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٥/٤.

فكل^(١) أكلٍ وشربٍ ذوقٌ ولا عكسٌ، ولو تمضمضَ للصلاة.....

خلافًا لما في "النظم": ((من أنه عمل الشفاة ذوق الحلق))؛ فإنه يدلُّ على أنَّ عدم الوصول إلى الجوف مأخوذٌ في مفهوم الذوق.

قلت: لكنه موافقٌ لما في "الفتح"^(٢) من رواية "هشام": ((حلف لا يذوق فيمنه على الذوق حقيقة، وهو: أن لا يوصل إلى جوفه، إلا أن يتقدمه كلام يدلُّ عليه، نحو أن يقال: نغد معي فحلف لا يذوق معه طعاماً^(٣)، فهذا على الأكل والشرب)) اهـ.

مطلب في الفرق بين الأكل والشرب والذوق

(١٧٦٢٦) (قوله): فكل أكلٍ وشربٍ ذوقٌ ولا عكسٌ أي: وليس كلُّ ذوقٍ أكلاً أو شرباً بناءً على أنَّ الذوق أعمُّ مطلقاً؛ لأنه لا يشترطُ فيه الوصول إلى الجوف، بل يصدق بذوقه بخلافهما، فإذا أكل أو شربَ يحنثُ في حلفه: لا يذوق، وإذا حلف لا يأكل أو لا يشربَ فذاقَ بلا إيصال إلى الجوف لم يحنث، لكن فيه: أنه قد يتحقق الأكل بلا ذوق، كما لو ابتلع ما يتوقف معرفة طعمه على المضغ، كبيضة أو لوزة، وعليه: فين الأكل والذوق عمومٌ وجهي، وعن هذا قال في "الفتح"^(٤): ((إن قول "المحيط" - لو حلف لا يذوق فأكَل أو شربَ يحنث - يغلب على الظن أن المراد به الأكل المقتِر بالمضغ، أو بضع ما يدرك طعمه بلا مضغ؛ لأننا نقطع بأن من ابتلع قسب لوزة لا يقال فيه: ذاقها، ولا يحنث ببلعها)) اهـ.

قلت: وعلى ما مر^(٥) عن "النظم" فينبهنا التباين كما بين الأكل والشرب، فلا يحنث الحالف على واحدٍ من الثلاثة بفعل الآخر.

(١) في "د" و"و" و"ب": ((وكل)) بالواو.

(٢) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٥/٤.

(٣) عبارة "الفتح": ((طعاماً وشراباً)).

(٤) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٥/٤.

(٥) في المقالة السابقة.

لا يَحْنُثُ، ولو عَنِ الذَّوْقِ الْأَكْلَ لَمْ يَصْدُقْ إِلَّا لِلدَّلِيلِ. (حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النَّخْلَةِ) أَوْ الْكَرْمَةِ (تَقَيَّدَ حَتَّى يَأْكُلَهُ مِنْ ثَمَرِهَا) بِالْمُثَلَّثَةِ، أَي: مَا يَخْرُجُ مِنْهَا بِلا تَغْيِيرٍ بِصَنْعَةٍ جَدِيدَةٍ،

[١٧٦٢٧] (قَوْلُهُ: لَا يَحْنُثُ) أَي: [١/٧٨٣/٤] فِي حَلْفِهِ: لَا يَذُوقُ الْمَاءَ كَمَا فِي "الْجَوْهَرَةِ"^(١)؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْصِدُ بِهِ ذَوْقَ الْمَاءِ، بَلْ إِقَامَةَ الْقُرْبَى، وَلِذَا كُرِهَ الذُّوقُ لِلصَّائِمِ دُونَ الْمَضْمَنَةِ. [١٧٦٢٨] (قَوْلُهُ: لَمْ يَصْدُقْ إِلَّا لِلدَّلِيلِ) أَي: كَقَوْلِ الْقَائِلِ لَهُ: تَغَدَّ مَعِيَ كَمَا مَرَّ^(٢)، وَكَذَا الْعُرْفُ الْآنَ لَوْ قَالَ ابْتَدَأَ: لَا أَذُوقُ فِي بَيْتِ زَيْدٍ طَعَامًا فَإِنَّهُ يُرَادُ بِهِ الْأَكْلُ.

مطلب: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النَّخْلَةِ

مطلب: إِذَا تَعَذَّرَتِ الْحَقِيقَةُ أَوْ وَجَدَ عُرْفٌ بِخِلَافِهَا تَرَكْتَ

[١٧٦٢٩] (قَوْلُهُ: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ النَّخْلَةِ الْخ) الْأَصْلُ فِي جَنْسِ هَذِهِ الْمَسَائِلِ أَنَّ الْعَمَلَ بِالْحَقِيقَةِ عِنْدَ الْإِمْكَانِ، فَإِنْ تَعَذَّرَ أَوْ وَجَدَ عُرْفٌ بِخِلَافِ الْحَقِيقَةِ تَرَكْتَ. فَإِذَا عَقَّدَ يَمِينَهُ عَلَى مَا هُوَ مَأْكُولٌ بَعِيْنِهِ انْصَرَفَتْ إِلَى الْعَيْنِ؛ لِإِمْكَانِ الْعَمَلِ بِالْحَقِيقَةِ، وَإِذَا عَقَّدَهَا عَلَى مَا لَيْسَ مَأْكُولًا بَعِيْنِهِ أَوْ هُوَ مَأْكُولٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا تُوَكَّلُ عَيْنُهُ عَادَةً انْصَرَفَتْ إِلَى مَا يَتَّخِذُ مِنْهُ مَجَازًا؛ لِأَنَّ الْعَمَلَ بِالْحَقِيقَةِ غَيْرُ مُمَكِّنٍ، فَإِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّاةِ شَيْئًا فَكُلَّ مِنْ لَبَنِهَا أَوْ سَمِيْنَهَا لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ عَيْنَ الشَّاةِ مَأْكُولَةٌ فَيَنْصَرِفُ إِلَى عَيْنِهَا لَا مَا يَتَوَلَّدُ مِنْهَا، وَكَذَا الْعَنْبُ فَلَا يَحْنُثُ بِزَيْبِهِ وَعَصِيرِهِ، وَفِي النَّخْلَةِ يَحْنُثُ بِثَمَرِهَا وَطَلْعِهَا؛ لِأَنَّ عَيْنَهَا غَيْرُ مَأْكُولَةٍ، وَفِي الدَّقِيقِ يَحْنُثُ بِخُبْزِهِ؛ لِأَنَّ الدَّقِيقَ وَإِنْ كَانَ يُؤْكَلُ إِلَّا أَنَّهُ لَا يُؤْكَلُ كَذَلِكَ عَادَةً، وَتَمَامُهُ فِي "الذَّخِيرَةِ".

[١٧٦٣٠] (قَوْلُهُ: أَوْ الْكَرْمَةِ) شَجَرَةُ الْعِنَبِ، وَلَمْ أَرَهَا بِالتَّاءِ، فَتَرَجَعْتُ.

[١٧٦٣١] (قَوْلُهُ: بِالْمُثَلَّثَةِ) لِأَنَّ الْمُرَادَ مَا يَتَوَلَّدُ مِنْهَا سِوَاءَ كَانَ ثَمَرًا - بِالْمُثَلَّثَةِ - أَوْ غَيْرُهُ كَالْجُمَارِ، وَهُوَ شَيْءٌ أَيْضًا لَيِّنٌ فِي رَأْسِ النَّخْلَةِ، وَلِأَنَّ النَّخْلَةَ مِثَالُ الْمُرَادِ مَا يُمْعَمُ وَغَيْرَهَا مِمَّا لَا تُؤْكَلُ عَيْنُهُ.

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠١/٢.

(٢) المقولة [١٧٦٢٥] قوله: ((وَأَنَا الذُّوقُ فَعْمَلُ الْفَمِ الْخ)).

فِيحْنَتْ بِالْعَصِيرِ لَا بِالذَّبْسِ الْمَطْبُوخِ، وَلَا يَوْصَلُ غُصْنُ مِنْهَا بِشَجَرَةٍ أُخْرَى، (وإن لم يكن) للشجرة ثمرة (تنصرف) بمينه (إلى ثمنها).....

[١٧٦٣٢] (قوله: فِيحْنَتْ بِالْعَصِيرِ) اسْتَشْكِلَ بَأَنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْأَكْلِ، وَالْعَصِيرُ مِمَّا لَا يُؤْكَلُ، وَأُجِيبَ: بَأَنَّ الْأَكْلَ هُنَا مُجَاوِزٌ عَنِ التَّأْوِيلِ، فَلَمَّا دُ: لَا أَتَاوَلُ مِنْهَا شَيْئًا، "ط" (١).

قلت: مقتضى الجواب أنه يحنث بشرب العصير، ويحتاج إلى نقل؛ فبأن كلامهم يصح بدون هذا التأويل، فقد ذكرنا (٢) عن "البحر": ((لو حلف لا يأكل هذا اللبن أو العسل أو الخل فأكاه بخبز يحنث؛ لأن أكله هكذا يكون، وكذا لو ترد في اللبن)). وفي "البرازية" (٣): ((لا يأكل طعاماً ينصرف إلى كل ما كوله مطعوم، حتى لو أكل الخل يحنث)) اهـ. فقد صح أكل ما يشرب، فكذا يقال هنا، فتأمل.

[١٧٦٣٣] (قوله: لَا بِالذَّبْسِ الْمَطْبُوخِ) وكذا النيذ والتأطيف [٧٨٣/٤] والخل؛ لأنه مضاف إلى فعلٍ حادث فلم يبق مضافاً إلى الشجرة، "بحر" (٤). ولذا عطف عليه في قوله تعالى: ﴿لِيَأْكُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ وَمَا عَمِلَتْهُ أَيْدِيهِمْ﴾ [يس - ٣٥]، "فتح" (٥). واحترز بالمطبوخ عما يسيل من الرطب؛ فإنه يحنث بأكله، كما في "الذخيرة".

مطلب فيما لو وصل غصن شجرة بأخرى

[١٧٦٣٤] (قوله: وَلَا يَوْصَلُ الْخ) يعني إذا قطع غصناً من الشجرة المحلوف عليها ووصله بشجرة أخرى وأكل من الثمر الخارج منه لا يحنث، اهـ "ح" (٦). وقال بعضهم: ((يحنث))،

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٢.

(٢) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كساء وعسل)).

(٣) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الحادي عشر: في الأكل ٢٩٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٥/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤.

(٦) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٣٩/أ.

فِيحْنَتْ إِذَا اشْتَرَى بِهِ مَأْكُولًا وَأَكَلَهُ،.....

"فتح"^(١)، و"بحر"^(٢). ولعلَّ وَجْهَ الأوَّل: أَنَّ الغُصْنَ صَارَ جُزْءًا مِنَ الثَّانِيَةِ وَلَا يُسَمَّى فِي الْعَرَفِ أَكْلًا مِنَ الْأُولَى.

وَمُقْتَضَى الْإِطْلَاق أَنَّهُ لَا فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الشَّجَرَتَيْنِ مِنْ نَوْعٍ وَاحِدٍ أَوْ مِنْ نَوْعَيْنِ، وَنَقَلَ فِي "الذَّخِيرَةِ" الْمَسْأَلَةَ مُطْلَقَةً كَمَا مَرَّ^(٣)، ثُمَّ صَوَّرَهَا: ((عَمَّا إِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ شَجَرَةِ التَّفَاحِ فَوَصَلَ بِهَا غُصْنَ شَجَرَةِ الْكُمَثَرِيِّ)) قَالَ: ((فَإِنْ سَمَّاهَا بِاسْمِهَا مَعَ الْإِشَارَةِ بِأَنَّ قَالَ: لَا أَكُلُ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ التَّفَاحِ لَمْ يَحْنَتْ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهَا بَلْ قَالَ: مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ حَيْثُ)) ثُمَّ نَقَلَ عَنْ بَعْضِهِمْ: ((أَنَّ الرِّوَايَةَ هَكَذَا)).

قُلْتُ: وَيُمْكِنُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ الْقَوْلَيْنِ بِحَمْلِ الْحِنْثِ عَلَى مَا إِذَا اخْتَلَفَ النَّوْعُ وَسَمِيَ الشَّجَرَةُ بِاسْمِهَا ثُمَّ أَكُلَ ثُمَّ سَمِيَ، وَالْقَوْلُ بَعْدَ الْحِنْثِ عَلَى مَا إِذَا اتَّحَدَّ النَّوْعُ أَوْ اخْتَلَفَ وَلَمْ يُسَمَّ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٧٦٣٥) (قَوْلُهُ: فَيَحْنَتْ إِذَا اشْتَرَى بِهِ مَأْكُولًا وَأَكَلَهُ) لَفْظُهُ: ((وَأَكَلَهُ)) زَادَهَا فِي "الْبَحْرِ"^(٢) عَنِ مَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤)، قَالَ فِي "الشَّرْئِيعَةِ"^(٥): ((وَقَدْ يُقَالُ: يُرَادُ بِالْأَكْلِ الْإِنْفَاقُ فِي أَيِّ شَيْءٍ، فَيَحْنَتْ بِهِ إِذَا نَوَى، فَلْيَنْظُرْ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: ثُمَّ صَوَّرَهَا عَمَّا إِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ شَجَرَةِ التَّفَاحِ إلخ) هَذَا التَّصْوِيرُ لَا يُوَافِقُ عِبَارَةَ "الْمُشَارِحِ". (قَوْلُهُ: وَيُمْكِنُ التَّوْفِيقُ بَيْنَ الْقَوْلَيْنِ إلخ) أَيُّ: عَلَى تَصْوِيرِ الْمَسْأَلَةِ كَمَا قَالَهُ "الْمُشَارِحُ".

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٥/٤.

(٣) ص ٤١٤ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤.

(٥) "الشَّرْئِيعَةُ": كتاب الأيمان - باب حذف الفعل ٤٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

ولو أَكَلَ من عَيْنِ النُّحْلَةِ لا يَحْنُثُ وإن نَوَاهَا؛ لأنَّ الحَقِيقَةَ مَهْجُورَةٌ، "ولوالجية"^(١).
وفي "المحيط"^(٢): لو نوى أَكَلَ عَيْنَهَا.....

قلتُ: إذا نَوَى ذلك لا كَلَامَ، أمَّا إذا لم يَنْوَ فالظَّاهِرُ تَقْيِيدُهُ بِالْأَكْلِ حَقِيقَةً، حتَّى لو اشْتَرَى به مَشْرُوباً وَشَرِبَهُ لا يَحْنُثُ إلَّا إذا أَكَلَهُ مع غَيْرِهِ عَمَلًا بِحَقِيقَةِ الْكَلَامِ ما لم يُوجَد نَقْلٌ بِخِلَافِهِ، فافهم.
(١٧٦٣٦) (قوله: ولو أَكَلَ مِنْ عَيْنِ النُّحْلَةِ لا يَحْنُثُ) [٤/١٧٩] هو الصَّحِيحُ، كما في "النهر"^(٣) وغيره.

(١٧٦٣٧) (قوله: مَهْجُورَةٌ) صَوَابُهُ؛ مُتَعَذِّرَةٌ، كما عَرَّبَ به في "إيضاح الإصلاَح"، وقال في "حاشيته": ((وَمَنْ قَالَ: مَهْجُورَةٌ لا يَفْرُقُ بَيْنَ الْمُتَعَذِّرِ وَالْمَهْجُورِ))، قال صاحب "الكشف"^(٤): ((الْمُتَعَذِّرُ: ما لا يُؤْصَلُ إِلَيْهِ إلَّا بِمَشَقَّةٍ، كَأَكْلِ النُّحْلَةِ، وَالْمَهْجُورُ ما يَتَيَسَّرُ إِلَيْهِ الْوُصُولُ لِكِنَّ النَّاسَ تَرَكُوهُ كَوَضْعِ الْقَدَمِ)) اهـ "ح"^(٥).

وقد يقال: أرادَ بِالْمَهْجُورَةِ الْغَيْرِ الْمُسْتَعْمَلَةَ تَحْوِزًا، كما تَحْوِزُ صاحبُ "الكشف" بِإِطْلَاقِ الْمُتَعَذِّرِ عَلَى الْمُتَعَسِّرِ، مع أَنَّ الْمُرَادَ ما يَشْمَلُ الْقِسْمَيْنِ، وَحَقِيقَةُ الْمُتَعَذِّرِ مِثْلُ قَوْلِهِ: لا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الْقَيْدِ، فافهم.

(قوله: أمَّا إذا لم يَنْوَ فالظَّاهِرُ تَقْيِيدُهُ بِالْأَكْلِ إلخ) فيه: أَنَّهُ إذا كانت عِبَارَتُهُمْ كَعِبَارَةِ "المَصْنُفِ" كانتِ الْيَمِينُ مُنْصَرَفَةً لِلشَّعْنِ، فَيَحْنُثُ بِصَرْفِهِ فِي أَيِّ شَيْءٍ، ولا يَكُونُ الْأَكْلُ مُرَادًا بِوَحَقِيقَتِهِ، وَتَفْرِعُهُمْ - عَلَى أَنَّ الْيَمِينَ تَنْصَرَفُ إِلَى الشَّعْنِ قَوْلُهُمْ: فَيَحْنُثُ إذا اشْتَرَى بِهِ ما كَوَلًا - لا يَخْصُصُ الْمَفْرُغَ عَلَيْهِ، ولا يَفِيدُ أَنَّ الْحَنْثَ مَقِيدٌ بِشَرَاءٍ ما يُؤْكَلُ وَأَكْلُهُ، بل يَبْقَى الْمَفْرُغُ عَلَيْهِ عَامًّا لَهُ وَلِغَيْرِهِ، وَالواجِبُ اتِّبَاعُ الْعَرَفِ فِي ذَلِكَ، وَأَنَّهُ فِيهِ إذا صَرَفَهُ فِي أَيِّ نَوْعٍ يَحْنُثُ.

(١) "الولوالجية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني في التزويج والتزوج إلخ ق ٩٤/١.

(٢) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان - فصل في الحلف على الأفعال - نوع آخر في الأكل ١/٣٨١ ب/ بتصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٤/ب.

(٤) "كشف الأسرار" للبخاري: باب أحكام الحقيقة والمجاز والصريح والكنية ٢/١٦٠.

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٣٩/أ.

لم يحنث بأكل ما يخرج منها؛ لأنه نوى حقيقة كلامه. قال "المصنف"^(١) تبعاً لشيخه: وينبغي أن لا يصدق قضاء لتعيين المجاز. زاد في "النهر"^(٢): فإن قلت: ورق الكرم مما يؤكل عرفاً فينبغي صرف اليمين لعينه، قلت: أهل العرف إنما يأكلونه مطبوخاً. (وفي الشاة يحنث باللحم خاصة)، لا باللبن؛ لأنها مأكولة، فتعقد اليمين عليها. (ولا يحنث في حليفه (لا يأكل.....

[١٧٦٣٨] (قوله: لم يحنث بأكل ما يخرج منها) مقتضاه: أن يئة عينها صحت، فهو قول آخر غير ما في "الولولحية"^(٣)، كما أفاده في "النهر"^(٤)، فافهم.

ولم أر من صحح أحدهما، وما قيل عن "حاشية أبي السعود" - أنه قال: ((ما في "الولولحية" هو الصحيح)) - فهو خلاف الواقع، وإنما فيها^(٥) ما نقلناه عن "النهر" أنفاً من تصحيح^(٦) ما في المتن، ثم ذكر بعده عبارة "الولولحية"، فافهم.

[١٧٦٣٩] (قوله: لتعيين المجاز) ولذا انصرف إليه عند عدم النية فكانت الحقيقة خلاف الظاهر.

[١٧٦٤٠] (قوله: إنما يأكلونه مطبوخاً) أي: فلا يحنث بأكله لكونه دخله صعة جديدة؛ "ح"^(٧).

(١) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٩٦ق/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٢٨٤ق/ب بتصرف.

(٣) "الولولحية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني في التزوج والتزويج ودعوى الدار وخروجها والأكل والشرب - أمّا الأكل ق ٩٤/أ.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٢٨٤ق/ب.

(٥) "فتح المعين": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٣١٤.

(٦) من ((الواقع)) إلى ((تصحیح)) ساقط من "١".

(٧) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٣٩ق/ب.

من هذا اليسر أو الرطب أو اللبن بأكل رطبه وتمره وشيرازو؛ لأن هذه صفات داعية إلى اليمين فتتقيد بها،^(١) بخلاف: لا يكلم هذا الصبي أو هذا الشاب فكلمه بعدما شاخ، أو لا يأكل هذا الحمل.....

(١٧٦٤١) (قوله: من هذا اليسر أو الرطب) النحلة على ست مراتب: أوّلها طلع، وثانيها: خلل^(٢)، وثالثها: بلع، ورابعها: يسر، وخامسها: رطب، وسادسها: تمر، كما يظهر من "الصحاح"^(٣)، "عزمية".

(١٧٦٤٢) (قوله: بأكل رطبه وتمره وشيرازو) لف ونسر مرتب، قال في "المصباح"^(٤): ((والشيراز - مثال دينار -: اللبن الرائب يستخرج منه ماءؤه، وقال بعضهم: لبن يغلى حتى يخن ثم ينشف ويعمل إلى الحموضة)) اهـ.

(١٧٦٤٣) (قوله: لأن هذه صفات إلخ) إذ لا خفاء أن صفة اليسورة والرطوبة واللينة مما قد تدعو إلى اليمين بحسب الأمزجة، فإذا زالت زالت ما عقدت عليه اليمين، فأكله أكل ما لم تعقد عليه اليمين، "نهر"^(٥) و"فتح"^(٦).

(١٧٦٤٤) (قوله: بعدما شاخ) أي: صار شيخاً، وهو فوق الكهل كما يأتي^(٧).

(قوله: النحلة على ست مراتب إلخ) أي: ثمرها، وزاد "السندي" سابعاً عن "النحلة" حيث قال بعد عده اليسر رابعاً: ((والخامس: القسيب، والسادس: الرطب، والسابع: التمر)) اهـ.

(١) في "د" و"و": ((٤)).

(٢) نقول: في النسخ جميعها: ((خلل)) بالخاء المهملة، والصواب ما أثبتناه، وقد ثبت عليه المصحح فقال: ((قوله: ((خلل)) هكذا غلطه بالخاء المهملة، وعبارة "القاموس" تفيد أنه بالخاء المعجمة، ونصّها في فصل الخاء من باب اللام: والرطب - أي: وتخلل الرطب -: طلبه بين خلل السقف، وذلك الرطب خلل وخللة بضمهما)). اهـ والحرر. اهـ مصححه.

(٣) "الصحاح": مادة ((يسر))، والذي في "الصحاح": ((الخلل)) بالفتح، وهو الموافق لما في "اللسان"، وخالفهما في "القاموس" فجعلها بالضم، وانظر التعليق السابق.

(٤) "المصباح المنير": مادة ((شرز)) بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ في ٢٨٤/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٦/٤ بتصرف.

(٧) المقولة [١٧٦٥٢] قوله: ((يُدعى شاباً إلخ)).

بفتحتين ولد الشاة (فأكَلَهُ بعد ما صار كبشاً) فَإِنَّهُ يَحْتُ؛ لأنها غير داعية. والأصل:
أنَّ المحلوف عليه إذا كان بصفة داعية إلى اليمين.....

[١٧٦٤٥] (قوله: بفتحتين) أي: فتح الحاء المهملة والياء: ولد الشاة في السنة الأولى، جمعه
جمالان، كما في "المصباح"^(١).

[١٧٦٤٦] (قوله: لأنها غير داعية) أي: هذه الصفات غير داعية إلى الامتناع؛ لأنَّ هجران المسلم
يمنع الكلام منه، فلا يعتبر ما يُحالُّ داعياً إلى اليمين من جهل الصبي أو الشاب وسوء أدبه، وكنا
صفة الصغر في الحمل، فإنَّ الممتنع عنه أكثر امتناعاً عن لحم الكبش؛ لأنَّ الصغر داعٍ إلى الأكل لا إلى
عذبه. واعتراض: بأنَّ الهجران قد يجوز أو يجب إذا كان لله تعالى؛ بأن كان يتكلم بما هو معصية،
أو يخشى فساده أو فساد عرضه بكلامه، فإذا حلف لا يكلمه عليم أنه وجد المسوغ فيعتبر الداعي
فيتقيد بصياحه وشيئيه، وبأنَّ الحمل غير محمود لكثرة رطوباته، حتى قيل فيه: النحس بين الجيدين.
وأجاب في "الفتح"^(٢): ((بأنَّ الاعتراض بذلك ذهول ونسيان عن وضع المسألة، وأنها بُنيت على
العرف، وأنَّ التكلّم [١٧٦٤٦/ب] لو أراد ما تصحُّ إرادته من اللفظ لا يمنع منه، فاحمل عند العموم
غذاء في غاية الصلاح، وما يدرك تحسنه إلا أفراد عرفوا الطيب، فوجب تحكيم العرف إذا لم ينو
ذات الحمل؛ إذ لا يحكم على فرد من العموم أنه على خلافهم فيتصرف خلفه إليهم، وكذا الصبي
لما كان موضع الشفقة والرحمة عند العموم وفي الشرع لم يجعل الصبا داعية إلى اليمين في حق العموم،
وهذا لا ينبغي كونه حالف عرف عدم طيب الحمل أو سوء أدب صبي عليم أنه لا تدعوه إلا الهجر أو
علم أنَّ الكلام معه يضره في دينه أو عرضه فعقد يمينه على مدة الحملية أو الصبا فإنَّ تصرف يمينه
حيث صرفها، وإنما الكلام إذا لم ينو شيئاً فسلكت به ما عليه العموم أخطأوا فيه أو أصابوا، فيمكن هنا
منك بيان فإنك تدفع به كثيراً من أمثال هذا القلط المورّد على الأئمة)) اهـ ملخصاً.

(قوله: حتى قيل فيه: النحس بين الجيدين إلخ) عبارة الفتح: ((من بين إلخ))، والقصد أنه خبيث
مترد من جيدين وهما أبواه.

(١) "المصباح المنير": مادة ((حمل)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٧/٤.

تَقَيَّدَ به في المَعْرِفِ والمنكِرِ، فإذا زالت زالت^(١) اليمينُ، وما لا يصلُحُ داعيةً اعتُبرَ في المنكِرِ دونَ المَعْرِفِ. وفي "المحتبى": حلفَ لا يكَلِّمُ هذا المجنونَ فَبَرِيءٌ، أو هذا الكافرَ فأسلمَ لا يَحْنُثُ؛ لأنها صفةٌ داعيةٌ، وفي: لا يكَلِّمُ رجلاً.....

وهو في غايةِ الحسنِ، وقد عدَلَ في "الذخيرة" عن التعليلِ بكونِ الصِّفةِ داعيةً أو غيرَ داعيةٍ وقال: ((الصَّحِيحُ أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ فِي الرُّطْبِ أَوْ الْعَنْبِ إِذَا صَارَ ثَمَرًا أَوْ زَبِيًّا؛ لِأَنَّهُ اسْمٌ لِهَذِهِ الذَّاتِ وَالرُّطُوبَةِ الَّتِي فِيهَا، فَإِذَا أَكَلَهُ بَعْدَ الْجَفَافِ فَقَدْ أَكَلَ بَعْضَ مَا عَقَدَ الْيَمِينَ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الصَّبِيِّ بَعْدَمَا شَاخَ، أَوْ الْحَمَلِ بَعْدَمَا صَارَ كَبِشًا فَإِنَّهُ لَمْ يَنْقُصْ، بَلْ زَادَ وَالزِّيَادَةُ لَا تَمْنَعُ الْحَنْثَ))، ثُمَّ قَالَ: ((فهذا الفرقُ هو الصَّحِيحُ وعليه الاعتمادُ)).

(١٧٦٤٧) (قوله: تَقَيَّدَ به) الأولى: بها.

(١٧٦٤٨) (قوله: في المَعْرِفِ والمنكِرِ) مثل: لَا أَكُلُ هَذَا الْبُسْرَ، أَوْ لَا أَكُلُ بُسْرًا.

(١٧٦٤٩) (قوله: اعتُبرَ في المنكِرِ) مثل: لَا أَكُلُ حَمَلًا أَوْ لَا أَكَلِمُ صَبِيًّا؛ لِأَنَّ الْكِبِشَ لَا يُسَمَّى حَمَلًا وَلَا الشَّبِيحُ صَبِيًّا فَلَمْ يُوْجَدْ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ الْمَعْرِفِ، كَذَا هَذَا الْحَمَلُ، أَوْ هَذَا الصَّبِيُّ؛ لِأَنَّ الصِّفَةَ الْغَيْرَ الدَّاعِيَةَ تَلْعُوْهُ مَعَ الْإِشَارَةِ فَتُعْتَبَرُ الذَّاتُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا وَهِيَ بَاقِيَةٌ بَعْدَ زَوَالِ الصِّفَةِ فَلَا تَزُولُ الْيَمِينُ.

(١٧٦٥٠) (قوله: فَبَرِيءٌ) في "المصباح" (٢): ((بَرِيءٌ مِنَ الْمَرَضِ يَبْرَأُ مِنْ بَابِ تَعَبٍ وَنَفَعٍ)).

(قوله: وقد عدَلَ في "الذخيرة" عن التعليلِ بكونِ الصِّفةِ إلخ) ما في "الذخيرة" يَرُدُّ عَلَيْهِ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الْبُسْرِ فَآكَلَهُ رُطْبًا، فَإِنَّ الْمَذْكُورَ أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ مَعَ أَنَّهُ لَمْ يَنْقُصْ بَلْ زَادَ، وَمَقْتَضَاهُ الْحَنْثُ لَا عَدَمُهُ، وَمَا تَقَدَّمَ عَنْ "العيون" فِي مَسْأَلَةِ الْعَنْبِ يَفِيدُ أَنَّ ذَهَابَ الْبَعْضِ مَعَ بَقَاءِ الْأَكْثَرِ لَا يَمْنَعُ الْحَنْثَ.

(١) فِي "ذ" وَ"و": ((وإذا زالت زالت اليمين)).

(٢) "المصباح المنير": مادة ((برأ)).

فَكَلَّمُ صَبِيًّا حَيْثُ، وَقِيلَ لَا ك: لَا يَكَلِّمُ صَبِيًّا وَكَلَّمُ بِالغَاءِ؛ لِأَنَّهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ يُدْعَى شَابًّا، وَفَتَى إِلَى الثَّلَاثِينَ، فَكَهْلٌ إِلَى خَمْسِينَ، فَشَيْخٌ. (أَوْ: لَا يَأْكُلُ هَذَا الْعِنَبَ فَصَارَ زَبِييًّا)، هَذَا وَمَا بَعْدَهُ مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ: مِنْ هَذَا الْبُسْرِ مِمَّا لَا يَحْتُ بِهِ. (أَوْ: لَا يَأْكُلُ هَذَا اللَّبَنَ فَصَارَ جُبْنًا، أَوْ: لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذِهِ الْبَيْضَةِ فَأَكَلَ فَرَارِجَهَا).....

[١٧٦٥١] (قَوْلُهُ: فَكَلَّمُ صَبِيًّا حَيْثُ) لِأَنَّ اسْمَ الرَّجُلِ يَتَنَاوَلُ الصَّبِيَّ فِي اللَّغَةِ، كَمَا صَرَّحَ بِهِ "ابْنُ الْكَمَالِ" فِي "تَصْحِيحِ السَّرَاجِيَّةِ"^(١)، وَلَكِنْ فِي الْعُرْفِ لَا يُسَمَّى فَالْحَقُّ الْقَوْلُ الثَّانِي، اهـ "ح"^(٢).

مطلب: لَا يُكَلِّمُ هَذَا الصَّبِيَّ

[١٧٦٥٢] (قَوْلُهُ: يُدْعَى شَابًّا إلخ) فِي "الْوَجِيزِ" لِابْنِ بَرَهَانَ الْبُخَارِيِّ^(٣): حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ صَبِيًّا أَوْ غُلَامًا أَوْ شَابًّا أَوْ كَهْلًا فَالْكَلَامُ فِي مَعْرِفَتِهِمْ لُغَةً وَشَرْعًا وَعُرْفًا. أَمَّا اللَّغَةُ فَقَالُوا: [٤/٨٠ ق/أ] الصَّبِيُّ يُسَمَّى غُلَامًا إِلَى تِسْعِ عَشْرَةٍ، ثُمَّ شَابًّا إِلَى أَرْبَعِ وَثَلَاثِينَ، ثُمَّ كَهْلًا إِلَى إِحْدَى وَخَمْسِينَ، ثُمَّ شَيْخًا إِلَى آخِرِ عُمُرِهِ. وَأَمَّا الشَّرْعُ: فَالْغُلَامُ إِلَى أَنْ يَبْلُغَ قَيْصِرَ شَابًّا وَفَتَى، وَعَنْ "أَبِي يُوسُفَ": مِنْ ثَلَاثِ وَثَلَاثِينَ كَهْلٌ، إِلَى خَمْسِينَ فَهُوَ شَيْخٌ. قَالَ "الْقُدُورِيُّ": قَالَ "أَبُو يُوسُفَ": الشَّابُّ مِنْ خَمْسِ عَشْرَةٍ إِلَى خَمْسِينَ مَا لَمْ يَغْلِبْ عَلَيْهِ الشَّمْطُ قَبْلَ ذَلِكَ، وَالْكَهْلُ مِنْ ثَلَاثِينَ إِلَى آخِرِ عُمُرِهِ، وَالشَّيْخُ فِيمَا زَادَ عَلَى الْخَمْسِينَ. وَكَانَ يَقُولُ قَبْلَ هَذَا: الْكَهْلُ مِنْ ثَلَاثِينَ إِلَى مِائَةِ سَنَةٍ فَأَكْثَرُ، وَالشَّيْخُ مِنْ أَرْبَعِينَ إِلَى مِائَةٍ، وَهَذَا رَوَايَاتُ آخَرٍ، وَالْمَعْوَلُ عَلَيْهِ: مَا بِهِ الْإِفْتَاءُ، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(٤) مُنْخَصًّا. وَلَمْ يَذْكُرْ مَعْنَاهَا عُرْفًا؛ لِأَنَّ كُلَّ أَنْسٍ قَدْ عَلِمُوا مَشْرِبَهُمْ. [١٧٦٥٣] (قَوْلُهُ: فَصَارَ جُبْنًا) فِيهِ ثَلَاثُ لُغَاتٍ، أَحْوَدُهَا: سُكُونُ الْبَاءِ، وَالثَّانِيَةُ: ضَمُّهَا

(١) الْمُسَمَّى "شَرْحُ فَرَائِضِ السَّرَاجِيَّةِ": لِأَحْمَدَ بْنِ سُلَيْمَانَ، شَمْسُ الدِّينِ لِلْعُرُوفِ بَابِنِ كَمَالٍ بِأَسَا الرُّومِيِّ (ت. ٩٤٠هـ) عَلَى فَرَائِضِ أَبِي طَاهِرٍ مُحَمَّدَ بْنِ مُحَمَّدَ بْنِ عَبْدِ الرَّشِيدِ، سَرَاجُ الدِّينِ السَّخَاوَنْدِيِّ (تَوَفَّى حُدُودَ ٦٠٠هـ) الْمَعْرُوفَةُ بِـ"الْفَرَائِضِ السَّرَاجِيَّةِ". ("كَشَفُ الظُّلُومِ" ١٢٤٧/٢، "الشُّعَائِقُ النُّعْمَانِيَّةُ" ص ٢٢٦، "الْقَوَالِدُ الْبَهِيَّةُ" ص ٢١٦، "هَدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ١٤١/١).

(٢) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ ٢٣٩/ب.

(٣) تَقَدَّمَ تَرْجُمَتُهُ ٤٥٧/١.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْكَلَامِ ٤٢٧/٤.

كذا في نُسَخِ الشرح، وفي نُسَخِ المتن: فرَحَهَا. (أو: لا يذوقُ من هذا الخمرِ فصَارَ خَلًّا، أو مِن زهرِ هذه الشجرة فأكلَ بعدَ ما صارَ لوزًا) أو مِشْمِشًا لم يَحْنَثْ، بخلافِ حلفِهِ: لا يَأْكُلُ تمرًا فأكلَ حَيْسًا، فَإِنَّهُ يَحْنَثُ؛ لَأَنَّهُ تَمَرٌ مَفْتَتٌ وَإِنْ ضُمَّ إِلَيْهِ شَيْءٌ مِنَ السَّمَنِ أو غيرِهِ، "بحر"^(١). وفيهِ^(٢): الْأَصْلُ - فيما إذا حَلَفَ لا يَأْكُلُ مَعِينًا فَأَكَلَ بَعْضَهُ.....

لِلإِتْبَاعِ، وَالثَّلَاثَةُ وَهِيَ أَقْلُهَا: التَّنْقِيلُ، وَمِنْهُمْ مَنْ يَجْعَلُهَا مِنْ ضَرُورَةِ الشَّعْرِ، "مِصْبَاح"^(٣).
[١٧٦٥٤] (قَوْلُهُ: كَذَا فِي نُسَخِ "الشرح") أَي: شَرَحَ "المُصَنَّف"^(٤)؛ حَيْثُ جَعَلَهَا مَتْنًا فِي "شَرْحِهِ".

[١٧٦٥٥] (قَوْلُهُ: لَمْ يَحْنَثْ) لِأَنَّ بَعْضَهَا صِفَاتٌ دَاعِيَةٌ، وَبَعْضُهَا انْتَقَلَتْ عَنْهَا.
[١٧٦٥٦] (قَوْلُهُ: فَأَكَلَ حَيْسًا) فَسَّرَ الْحَيْسَ فِي "البدائع"^(٥): بِأَنَّهُ اسْمٌ لَتَمَرٍ يُنْقَعُ فِي اللَّبَنِ وَيَتَشَرَّبُ فِيهِ اللَّبَنُ. وَقِيلَ: هُوَ طَعَامٌ يَتَّخَذُ مِنْ تَمَرٍ وَيُضْمُّ إِلَى شَيْءٍ مِنَ السَّمَنِ أو غيرِهِ وَالْغَالِبُ هُوَ التَّمَرُ، فَكَأَنَّ أَجْزَاءَ التَّمَرِ بِحَالِهَا فَبَقِيَ الْأِسْمُ. اهـ "بحر"^(٦).

[١٧٦٥٧] (قَوْلُهُ: الْأَصْلُ (إِلخ) قَدَمْنَا^(٧) الْكَلَامَ عَلَيْهِ قَبْلَ قَوْلِهِ: ((كُلُّ حِلٍّ عَلَيْهِ حَرَامٌ)).

(فرع)

ذَكَرَ فِي "البحر"^(٨) عَنْ "الواقعات": ((إِنْ أَكَلْتُ هَذَا الرَّغِيفَ الْيَوْمَ فَأَمَرْتُهُ كَذَا، وَإِنْ لَمْ أَكُلْهُ الْيَوْمَ فَأَمَرْتُهُ حُرَّةً فَأَكَلَ النُّصَفَ لَمْ يَحْنَثْ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ عَلَى لُقْمَةٍ فِي يَدِهِ فَأَكَلَ بَعْضَهَا وَأَخْرَجَ الْبَعْضَ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحِنْثِ أَكْلُ الْكُلِّ)). اهـ مُلْخَصًا.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((حَنَثَ)) بتصرف.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٩٦٦ ب.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٦٠/٣.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

(٦) المقولة [١٧٣٤٥] قوله: ((لا إذا لم يمكن إلخ)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب واللبس والكلام ٣٤٦/٤.

أَنْ كُلَّ شَيْءٍ يَأْكُلُهُ الرَّجُلُ فِي مَجْلِسٍ أَوْ يَشْرَبُهُ فِي شَرْبَةٍ فَالْحَلْفُ عَلَى كُلِّهِ، وَإِلَّا فَعَلَى بَعْضِهِ. (وَكَذَا) لَا يَحْنُثُ (لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ بَسْرًا فَأَكَلَ رُطْبًا، أَوْ لَا يَأْكُلُ عِنَبًا فَأَكَلَ زَبِيبًا) بِخِلَافِ نَحْوِ لَوْزٍ وَجُوزٍ^(١).....

(تَنْبِيْهُ)

الأكل والشرب غير قَيْدٍ؛ ففي "البرازية"^(٢): ((ضَاعَ مَالٌ فِي دَارٍ فَحَلَفَ كُلُّ وَاحِدٍ أَنَّهُ لَمْ يَأْخُذْهُ وَلَمْ يُخْرِجْهُ مِنَ الدَّارِ ثُمَّ عَلِمَ أَنَّ وَاحِدًا أَخْرَجَهُ مَعَ آخَرَ: إِنْ كَانَ لَا يُطِيقُ حَمْلَهُ وَحْدَهُ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ إِخْرَاجُهُ كَذَلِكَ يَكُونُ، وَإِنْ أَطَاقَهُ وَحْدَهُ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ صَادِقٌ)) اهـ.

قلت: وعليه لو حلف لا يحول هذه الحنثية أو الحجر فهو على هذا التفصيل، ثم اعلم أن ما مر^(٣) عن "الواقعات" مشككاً جداً كما قال في "الخواص الزايدة"، قال: ((فإنه يحب أن يحنث في يمين العتيق؛ لأنه لم يأكل الرغيف؛ إذ نقول: لا واسطة بين النفي والإثبات، وكل واحد منهما شرط [٨٠/٤] الحنث فيحسب في أحدهما)). وفي "الجامع الأصغر" عن "أبي القاسم الصقار" قال: ((إن شرب فلان هذا الشراب فامرأته طالق، وقال الآخر: إن لم يشربه فلان فامرأته طالق، فشرب فلان مع غيره، أو انصب بعضه في الأرض حيث الثاني دون الأول)) اهـ.

(قوله: ١٧٦٥٨) (قوله: أَنْ كُلَّ شَيْءٍ) بفتح همزة ((أَنَّ))، والمصدر المُتَسَبِّكُ خبر ((الأصل)).

(١٧٦٥٩) (قوله: وَكَذَا لَا يَحْنُثُ إِنْخ) أشار إلى أنه لا فرق بين ذكره مَعْرِفًا وهو ما مر^(٤)،

(قوله: ثُمَّ اعْلَمْ أَنَّ مَا مَرَّ عَنْ "الواقعات" مشككاً إِنْخ) لعل ما فيها مبني على العرف، وأن معنى: ((إِنْ لَمْ أَكَلْ كَذَا إِنْخ)) إِنْ لَمْ أَتَاوَلْ مِنْهُ شَيْئًا، فَإِذَا أَكَلْتُ الْبَعْضَ بَرٌّ فِي بَعْضِهِ، وَلَيْسَتْ بِمَعْنَى مُنْعَقِدَةٍ عَلَى الْجَمِيعِ، وَفِي: ((إِنْ أَكَلْتُ إِنْخ)) مُنْعَقِدَةٌ عَلَى الْجَمِيعِ، وَالْعَرَفُ الْآنَ بِخِلَافِ ذَلِكَ.

(١) ((وَجُوزٌ)) ساقط من "و".

(٢) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل التاسع عشر: في السرقة والخيانة ٣٣٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) في هذه المقولة.

(٤) المقولة [١٧٦٤٨] قوله: ((فِي الْمَعْرِفِ وَالْمُنْكَرِ)) وما بعدها.

فإنَّ الاسمَ يتناولُ الرُّطْبَ أيضاً، (ولو حَلَفَ لا يَأْكُلُ رُطْباً أو بُسْراً أو) حَلَفَ (لا يَأْكُلُ رُطْباً ولا بُسْراً حيثَ ب) أَكَلَ (المُذْنِبُ) بكسرِ النونِ^(١)؛

أو مُنْكَراً لزوالِ اليمينِ بزوالِ الصِّفَةِ الدَّاعِيَةِ كما تقدَّمَ^(٢).

[١٧٦٦٠] (قوله): فإنَّ الاسمَ يتناولُ الرُّطْبَ أيضاً) بِسُكُونِ الطَّاءِ في الرُّطْبِ، وكانَ المُتَنَاسِبُ إِبدَالُهُ بِالْيَايِسِ؛ لأنَّ وَجْهَ المُخَالَفَةِ بينَ البُسْرِ والعَبِي وَبينَ الْجَوْزِ واللُّوزِ الحِنْثُ في يَاسِ الأَخِيرِينَ لِتَنَاولِ الاسمِ لَهُ دُونَ الأَوَّلِينَ. هذا وفي عُرْفِ الشَّامِ الآنَ: اللُّوزُ خَاصُّ بِالْيَايِسِ، أمَّا الرُّطْبُ فَيُسَمُّونَهُ عَقَّايَةً، فلا يَحْنُثُ بِهَا.

[١٧٦٦١] (قوله): أو بُسْراً أي: أو حَلَفَ لا يَأْكُلُ بُسْراً.

[١٧٦٦٢] (قوله): حَيْثُ بِأَكَلَ المُذْنِبُ) في "المُغْرِبِ"^(٣): ((بُسْرٌ مُذْنِبٌ بِكسرِ النونِ، أي: مع التَّشْدِيدِ، وقد ذَنَبَ: إِذَا بَدَأَ الإِرْطَابُ مِنْ قَبْلِ ذَنْبِهِ وَهُوَ مَا سَقُلَ مِنْ جَانِبِ القِيعِ والعِلَاقَةِ)) اهـ. وفي "المصباح"^(٤): ((ذَنَبَ الرُّطْبُ تَنْزِيهاً: بَدَأَ فِيهِ الإِرْطَابُ))، والمرَادُ أَنَّهُ يَحْنُثُ بِأَكْلِ البُسْرِ المُذْنِبِ أَوِ الرُّطْبِ المُذْنِبِ وَهُوَ الَّذِي أَكْثَرُهُ رُطْبٌ، وَشَيْءٌ قَبِيلٌ مِنْهُ بُسْرٌ عَكْسُ الأَوَّلِ، قالَ في "البحر"^(٥): ((وَحَاصِلُ الْمَسْأَلِ أَرْبَعُ: وَفَاقَتَانِ وَخِلَافَتَانِ، فَالْوَفَاقَتَانِ: لا يَأْكُلُ رُطْباً فَأَكَلَ رُطْباً مُذْنِباً، لا يَأْكُلُ بُسْراً فَأَكَلَ بُسْراً مُذْنِباً فِيحْنُثُ فِيهِمَا اتِّفَاقاً. وَالْخِلَافَتَانِ: لا يَأْكُلُ رُطْباً فَأَكَلَ بُسْراً مُذْنِباً، لا يَأْكُلُ بُسْراً فَأَكَلَ رُطْباً مُذْنِباً فِيحْنُثُ عِنْدَهُمَا عِلَافاً لِأبي يوسُفَ)) اهـ.

(قوله): لأنَّ وَجْهَ المُخَالَفَةِ (إِلْح) أي: فَالْمُنَاسِبُ ذَكَرُ مَوْضِعِ المُخَالَفَةِ.

(١) في "و" زيادة: ((المشددة)).

(٢) المَقُولَةُ [١٧٦٤٩] قَوْلُهُ: ((اعتبر في المنكر)).

(٣) "المُغْرِبُ": مَادَةٌ ((ذَنْب)).

(٤) "المصباح المير": مَادَةٌ ((ذَنْب)).

(٥) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٤٧/٤.

لأَكْلِهِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ وَزِيَادَةً. (ولا حنثَ في^(١) شراءِ كَيْبَاسَةٍ بِكسرِ الكافِ، أي: عُرْجُون، ويقال: عَنقُودُ بُسْرِ^(٢) فيها رُطْبٌ في حِلْفِهِ: لا يشتري رُطْبًا؛ لأنَّ الشراءَ يَقَعُ على الجملة، والمغلوبُ تابعٌ، بخلافِ حِلْفِهِ على الأكلِ لوقوعِهِ شيئاً فشيئاً. (ولا) حنثَ (في) حِلْفِهِ.....

وفي عامَّةِ نُسَخِ "الهداية"^(٣) ذُكِرَ قولُ "مُحمَّدٍ" مع "أبي يوسف"، وفي بعضها: مع "الإمام"، وهو المُوَافِقُ لِمَا في أَكْثَرِ الكُتُبِ لِلْمُعْتَبَرَةِ، كما في "الفتح"^(٤) و"الزَّيْلَعِيُّ"^(٥).

(١٧٦٦٣) (قوله: لأَكْلِهِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ وَزِيَادَةً) لأنَّ أَكَلَ ذلكَ المَوْضِعِ أَكَلَ رُطْبٍ وَبُسْرِ فيَحْنُثُ بِهِ وإن كان قليلاً؛ لأنَّ ذلكَ القَدَرُ كافٍ لِلْحَنْثِ، ولهذا لو مِيزَهُ وَأَكَلَهُ يَحْنُثُ، "زَيْلَعِيُّ"^(٦). وَبَحَثَ فِيهِ في "الفتح"^(٧) بأنَّ هَذَا بِنَاءٌ عَلَى انْتِقَادِ الِیْمَنِ عَلَى الْحَقِيقَةِ لا العُرفِ وإلَّا فَالرُّطْبُ الَّذِي فِيهِ بُقْعَةٌ بُسْرٍ لَا يَقَالُ لَأَكْلِهِ: أَكَلَ بُسْرٍ فِي العُرفِ فَكانَ قولُ "أبي يوسف" أَقْعَدَ.

(١٧٦٦٤) (قوله: لأنَّ الشُّراءَ إلخ) جوابٌ عمَّا اسْتَشْهَدَ بِهِ "أبو يوسف" على قولِهِ بَعْدَهُ الْحَنْثُ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى اعْتِبَاراً لِلْغَالِبِ كما في هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ.

وحاصلُ الجَوَابِ: أنَّ اعْتِبَارَ الغَالِبِ هُنَا لَوْفُوعِ [٤/٨١] الشُّراءِ عَلَى الْجُمْلَةِ، أمَّا الْأَكْلُ فَيَنْقَضِي شَيْئاً فشيئاً فَيُصَادَفُ الْمَغْلُوبُ وَحَدَهُ فَلَا يَتَّبِعُ الْغَالِبَ، وَبَحَثَ فِيهِ في "الفتح"^(٨): ((بأنَّ هَذَا قَاصِرٌ عَلَى مَا إِذَا فَصَّلَهُ فَأَكَلَهُ وَحَدَهُ، أمَّا لو أَكَلَهُ حُمْلَةً تَحَقَّقَتِ التَّبَعِيَّةُ^(٩))) اهـ.

(١) في "د" و"و": ((بشراء)) بالياء.

(٢) في "و": ((ببسر)).

(٣) وهي كذلك في نسختها، انظر "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٨٠/٢.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٨/٤.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٢٦/٣.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٢٧/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٨/٤.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٨/٤ بتصرف.

(٩) من قوله: ((التَّبَعِيَّةُ)) إلى آخر المقولة ساقط من "و".

(لا يَأْكُلُ لَحْمًا بِأَكْلٍ مَرْقَةٍ، أو (سَمَكٍ) إلا إذا نواههما. (ولا في: لا يَرْكَبُ دَابَّةً فَرَكِبَ كَافِرًا، أو لا يَجْلِسُ عَلَى وَتَدٍ فَجَلَسَ عَلَى جَبَلٍ) مع تسميتها في القرآن لَحْمًا ودَابَّةً وأوتاداً للعرف.....

وأشار إلى أَنَّ الْبَشَرَ غَالِبٌ بِقَرِينَةِ الْإِضَافَةِ، قَالَ "الْفُهِسْتَانِي"^(١): ((إِذِ الْمُبَادِرُ مِنْ إِضَافَةِ الْكَيْسَانَةِ إِلَى الْبَشَرِ وَجَعَلَهَا ظَرْفًا لِلرُّطْبِ أَنَّ الْبَشَرَ غَالِبٌ، فَلَوْ كَانَ الرُّطْبُ غَالِبًا أَوْ هُوَ وَالْبَشَرُ مُتَسَاوِينَ يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَّ)). اهـ.

مطلب: حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا

[١٧٦٦٥] (قَوْلُهُ: لَا يَأْكُلُ لَحْمًا) تَعَقُّدُ هَذِهِ عَلَى لَحْمِ الْإِبِلِ وَالْبَقَرِ وَالْجَمَامُوسِ وَالْغَنَمِ وَالطُّيُورِ مَطْبُوعًا وَمَشْوِيًا أَوْ قَلْبِدًا، كَمَا ذَكَرَهُ "مُحَمَّدٌ" فِي "الأصل"^(٢). فهذا مِنْ "مُحَمَّدٍ" إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّهُ لَا يَحْتَّ بِالنَّيِّ وَهُوَ الْأَطْهَرُ، وَعِنْدَ "أَبِي اللَّيْثِ" يَحْتَّ، "بِحَرْ"^(٣) عَنْ "الْخُلَاصَةِ"^(٤) وَغَيْرِهَا.

[١٧٦٦٦] (قَوْلُهُ: بِأَكْلٍ مَرْقَةٍ) قِيْدُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥) بَحْثًا فِي فُرُوعِ ذِكْرِهَا آخِرَ الْأَيَّامِ بِمَا إِذَا لَمْ يَجِدْ طَعْمَ اللَّحْمِ، أَخَذَ بِمَا فِي الْخَانِيَةِ^(٦): ((لَا يَأْكُلُ مِمَّا يَجِيءُ بِهِ فُلَانٌ، فَجَاءَ بِجَمْعٍ فَأَكَلَ مِنْ مَرْقَةٍ وَفِيهِ طَعْمُ الْجَمْعِ يَحْتَّ)). اهـ.

[١٧٦٦٧] (قَوْلُهُ: مَعَ تَسْمِيَّتِهَا فِي الْقُرْآنِ لَحْمًا) هَذَا يَظْهَرُ فِي الثَّلَاثَةِ الْأَخِيرَةِ، وَأَمَّا الْمَرْقُ

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٩٣/١ - ٣٩٤.

(٢) "الأصل": كتاب الأيمان - باب الكفارة في اليمين في أكل الطعام ٢٣٣/٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤ باختصار.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ١٢٢/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٨/٤.

(٦) "الخانية": كتاب الأيمان - باب اليمين على الأكل والشرب ٦٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

وما في "التبيين": - مِنْ حَيْثُ فِي: لا يركبُ حيواناً بركوبِ الإنسان - رَدُّه في "النهر": بأنَّ العَرَفَ العَمَلِيَّ مَخْصُصٌ عِنْدَنَا كَالْعَرَفِ الْقَوْلِيِّ. (ولحم الإنسان.....

ففي الحديث: ((الْمَرْقُ أَحَدُ اللَّحْمَيْنِ))^(١)، "ط"^(٢).

مطلب في اعتبار العرف العملي كالعرف اللفظي

[١٧٦٦٨] (قوله: وما في "التبيين") أي: "تبيين الكَنْز" لـ "الزيلعي"^(٣) حيث قال: ((وذكر "العتابي" أنه لا يحنث بأكل لحم الخنزير والأدمي، وقال في "الكافي"^(٤): وعليه الفتوى، فكأنه اعتبر فيه العرف، ولكن هذا عرف عملي فلا يصح مقيداً، بخلاف العرف اللفظي، ألا ترى أنه لو حنث لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على إنسان للعرف اللفظي؛ فإن اللفظ عرفاً لا يتناول إلا الكراع وإن كان في اللغة يتناول. ولو حنث لا يركب حيواناً يحنث بالركوب على إنسان؛ لأن اللفظ يتناول جميع الحيوان، والعرف العملي - وهو أنه لا يركب عادة - لا يصلح مقيداً)) اهـ.

[١٧٦٦٩] (قوله: رَدُّه في "النهر")^(٥) وكذا قال في "البحر"^(٦): ((رَدُّه في "فتح القدير")^(٧) بأنه غير صحيح؛ لتصريح أهل الأصول بقولهم: الحقيقة تترك بدلالة العادة؛ إذ ليست العدة إلا عرفاً عملياً، ولم يفتح - أي: صاحب "الفتح" - عن الفرق بين الدابة والحيوان، وهي وإردة عليه إن سلمها)) اهـ.

(١) أخرج الترمذي (١٨٣٢) في الأطعمة - باب إكثار ماء المرقعة، والحاكم في "المستدرک" ١٣٠/٤ في الأطعمة، وابن عدي في "الكامل" ١٧٠-١٧١، وأبو نعيم في "المعرفة" (٤٣٦٧) (٤٣٦٨)، وابن قانع في "المنهاج" ١٣٧/٢، من طريق محمد بن فضال عن أبيه عن علقمة بن عبد الله المزني مرفوعاً: ((إذا اشتري أحدكم لحماً فليكثر مرقته، فإن لم يصب أحدكم لحماً أصاب مرقاً وهو أحد اللحمين))، قال الترمذي: غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه من حديث محمد بن فضال عن العلاء، وقد تكلم فيه سليمان بن حرب، وتعقب الذهبي على الحاكم تصحيحه فقال: محمد ضعفه ابن معين اهـ. وضعفه أبو حاتم والسنائي وابن حبان وأبو زرعة وغيرهم.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٠٢/٢.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٢٨/٣.

(٤) "كافي النسخي": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب وغيرهما ١٩٨/٣.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٥/ب.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤.

(٧) "الفتح": كتاب النكاح - فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها ٢٠٣/٣.

والكبد والكُرْشُ.....

ولا يخفى أنه لا يُسَلَّمُهَا بَلْكَيلٍ أَنَّهُ رَدٌّ مِنْهَا، وَهُوَ عَدَمُ اعْتِبَارِ الْعُرْفِ الْعَمَلِيِّ، وَعِبَارَةُ "النَّهْرِ"^(١) هَكَذَا: ((وَفِي بَحْثِ التَّخْصِيصِ مِنَ "التَّحْرِيرِ"^(٢)): مَسْأَلَةُ الْعَادَةِ الْعُرْفِ الْعَمَلِيِّ مُخَصَّصٌ عِنْدَ الْحَقِيقَةِ خِلَافًا لِلنَّشَاطَةِ، ك: حَرَمَتِ الطَّعَامَ وَعَادَتُهُمْ أَكْلُ الْبَرِّ، انصَرَفَ إِلَيْهِ وَهُوَ [٤/٨١ق/ب] الْوَجْهَ، أَمَّا بِالْعُرْفِ الْقَوْلِيِّ^(٣) فَاتِّفَاقٌ، كَالذَّابَّةِ لِلْجِمَارِ، وَالنَّهْرُ عَلَى النَّقْدِ الْغَالِبِ. وَفِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّةِ"^(٤): أَنَّ الْعُرْفَ الْعَمَلِيَّ يَصْلُحُ مُقِيدًا عِنْدَ بَعْضِ مَشَايِخِ بَلْخٍ؛ لِمَا ذُكِرَ فِي كِتَابِ الْأَصُولِ فِي مَسْأَلَةٍ: إِذَا كَانَتْ الْحَقِيقَةُ مُسْتَعْمَلَةً وَالْمَجَازُ مُتَعَارَفًا)) اهـ.

قال في "النَّهْرِ"^(٥): ((وَهَذِهِ النُّقُولُ تُؤْذِنُ بِأَنَّهُ لَا يَحْتَسِبُ بَرُكُوبُ الْأَدَمِيِّ فِي: لَا يَرْكَبُ حَيَوَانًا)).

[١٦٦٧٠] (قَوْلُهُ: وَالْكَيْدُ) بِالرَّفْعِ، وَكَذَا مَا بَعْدَهُ عَطْفًا عَلَى ((لَحْمٍ))، وَكَانَ الْأَوَّلُ ذِكْرَ الْخِزْيَرِ عَقَبَ الْإِنْسَانَ كَمَا فَعَلَ فِي "الْكُتْرِ"^(٦)؛ لِيَكُونَ مَجْرُورًا عَطْفًا عَلَى الْإِنْسَانِ بِإِضَافَةٍ ((لَحْمٍ)) إِلَيْهِمَا؛ لِأَنَّهُمَا أَعْمُ فَتَكُونُ مِنَ إِضَافَةِ الْجُزْءِ إِلَى الْكُلِّ، بِخِلَافِ الْكَيْدِ وَمَا بَعْدَهُ؛ فَإِنَّ اللَّحْمَ لَيْسَ جُزْءًا مِنْهُ بَلْ هُوَ عَيْنُهُ، فَلِذَا قُلْنَا: إِنَّهُ بِالرَّفْعِ عَطْفًا عَلَى الْمُضَافِ، وَإِنْ صَحَّ جَرُّهُ عَطْفًا عَلَى الْمُضَافِ إِلَيْهِ عَلَى جَعْلِ الْإِضَافَةِ فِيهِ بَيِّنَاتٍ، لَكِنْ يَلْزَمُ عَلَيْهِ اخْتِلَافُ الْإِضَافَتَيْنِ فِي لَفْظٍ وَاحِدٍ، وَفِي "الْفَهْيسْتَانِي"^(٧): ((الْكَيْدُ: يَفْتَحُ الْكَافَ وَكَسْرُهَا مَعَ سُكُونِ الْبَاءِ، وَالْكُرْشُ: يَفْتَحُ الْكَافَ وَكَسْرُ الرَّاءِ وَسُكُونُهَا)).

- (١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٥/ب.
- (٢) "التحرير": المقالة الأولى - الفصل الرابع - البحث الخامس: يَرُدُّ عَلَى الْعَامِّ التَّخْصِيصِ ص ١٢٥.
- (٣) في "النهر": ((العقلي))، وهو خطأ.
- (٤) "الحواشي السعدية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٩٩/٤، وفيها: «عند مشايخ بلخ» (هامش "فتح القدير").
- (٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٥/ب.
- (٦) انظر "شرح المعنى على الكثر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦١/١.
- (٧) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٩٤/١.

والرئة والقلب والطحال (والخنزير لحم)، هذا في عرف أهل الكوفة، أمّا في عرفنا فلا كما في "البحر" عن "الخلاصة" وغيرها.....

(١٧٦٧١) (قوله: والرئة) بالهمزة، ويجوز قلبها ياء: السحر، "مصباح" (١)، وفيه (١): ((السحر وزن فليس وسبب وقيل: هو الرئة. وقيل: ما لصق بالخلقوم والمريء من أعلى البطن، وقيل: كل ما تعلق بالخلقوم من كبد وقلب ورئة)).

(١٧٦٧٢) (قوله: لحم) خبر المبتدأ، وما عطف عليه أي: هذه المذكورات داخلة في مسمى اللحم.

(١٧٦٧٣) (قوله: هذا إلخ) الإشارة إلى الكبد والأربعة التي بعده، وعبارة "البحر" (٢): ((وفي "الخلاصة" (٣): لو حلف لا يأكل لحماً فاكل شيئاً من البطون كالكبد والطحال يحنث في عرف أهل الكوفة، وفي عرفنا لا يحنث، وهكذا في المحيط (٤) و"المجتبى" ولا يخفى أنه لا يسمى لحماً في عرف أهل مصر أيضاً، فعلم أن ما في "المختصر" - أي "الكنز" - مبني على عرف أهل الكوفة، وأن ذلك يختلف باختلاف العرف)) اهـ. كلام "البحر".

قلت: وأمّا لحم الإنسان ولحم الخنزير فهو لحم حقيقة لغة وعرفاً، فلذا مشى "المصنف" (٥) كغيره على أنه يحنث به، لكن يرد عليه - كما أفاده في "الفتح" (٦) -: ((أن لفظ (أكل)) لا ينصرف

(قوله: لكن يرد عليه - كما أفاده في "الفتح" - أن لفظ أكل إلخ) يُدْعَى بأَن ما مشى عليه "المصنف" وغيره في هذه المسألة بالنسبة للحم الإنسان والخنزير مبني على عدم اعتبار العرف العملي.

(١) نقول: عبارة المصباح مادة: ((رياء)) ((الرئة بالهمز وتركبو: بحرى النفس))، وليس فيها: ((السحر)) في هذا الموضع، وانظر "المصباح المنير": مادة ((رياء)) و((سحر)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ١٢٢/ب.

(٤) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان - نوع آخر منه في الأكل ١/٣٨٢.

(٥) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/١٩٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٣٩٩/٤.

ومنه عُلِمَ أَنَّ العجميَّ يُعْتَبَرُ عُرْفُهُ قَطْعاً. وفي "الخانية"^(١): الرَأْسُ وَالْأَكَارِغُ لَحْمٌ فِي يَمِينِ الْأَكْلِ لَا فِي يَمِينِ الشَّرَاءِ، وَفِي: لَا يَأْكُلُ مِنْ هَذَا الْحِمَارِ يَقَعُ عَلَى كِرَائِهِ،.....

إليه عُرْفاً وَإِنْ كَانَ فِي الْعُرْفِ يُسَمَّى لَحْماً مَرَّةً^(٢) فِي: لَا يَرْكَبُ دَابَّةَ فُلَانٍ، فَإِنَّ الْعُرْفَ اعْتَبِرَ فِي ((رَكِبَ))، وَلِلتَّبَادُرِ مِنْهُ رُكُوبُ الْأَنْوَاعِ الثَّلَاثَةِ وَهِيَ: الْحِمَارُ وَالْبَعْلُ وَالْفَرَسُ وَإِنْ كَانَ لَفْظُ ((دَابَّةٍ)) فِي الْعُرْفِ يَشْمَلُ غَيْرَهَا أَيْضاً كَالْبَقَرِ وَالْإِبِلِ، فَقَدْ تَقَيَّدَ الرُّكُوبُ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ [٨٢/٤] بِالْعُرْفِ، وَلِذَا نَقَلَ "الْعَنَابِيُّ" خِلَافَ مَا هُنَا فَقَالَ: قِيلَ: الْخَالِفُ إِذَا كَانَ مُسْلِمًا يَبْغِي أَنْ لَا يَحْنُثَ؛ لِأَنَّهُ أَكَلَهُ لَيْسَ بِمُعَارَفٍ، وَمَعْنَى الْأَيْمَانِ عَلَى الْعُرْفِ، قَالَ: وَهُوَ الصَّحِيحُ، وَفِي "الكَافِي"^(٣): وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى)). هَذَا خِلَافاً مَا حَقَّقَهُ فِي "الْفَتْحِ"، وَهُوَ حَسَنٌ جِدًّا، وَيُؤَيِّدُهُ^(٤) مَا قَدَّمَاهُ^(٥) وَيَأْتِي^(٦) أَيْضاً: ((مِنْ أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ بِاللَّحْمِ النَّيِّ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ "مُحَمَّدٌ" وَهُوَ الْأَظْهَرُ))، قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ": ((لَأَنَّهُ عَقْدٌ يَبِينُهُ عَلَى مَا يُؤْكَلُ عَادَةً فَيَنْصَرِفُ إِلَى الْمُعَادِ وَهُوَ الْأَكْلُ بَعْدَ الطَّبْخِ)) اهـ. مَعَ أَنَّهُ لَاشْكٌ فِي أَنَّ النَّيَّ لَحْمٌ حَقِيقَةٌ، فَعُلِمَ أَنَّ الْمَلْخُوظَ إِلَيْهِ فِي الْعُرْفِ هُوَ الْأَكْلُ لَا لَفْظُ ((لَحْمٍ)).

[١٧٦٧٤] (قَوْلُهُ: وَمِنْهُ عُلِمَ) أَي: مِنْ قَوْلِهِمْ: ((أَمَّا فِي عُرْفِنَا))؛ فَإِنَّ الْمُرَادَ عُرْفُ بِلَادِهِمْ وَهِيَ مِنْ الْعَجَمِ، فَافْهَم. ثُمَّ إِنَّ التَّشْبِيهَ عَلَى هَذَا لَيْسَ فِيهِ كَثِيرٌ فَائِدَةٌ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُمْ بِاعْتِبَارِ الْعُرْفِ فِي الْأَيْمَانِ لَيْسَ الْمُرَادُ بِهِ عُرْفُ الْعَرَبِ بَلْ أَيُّ عُرْفٍ كَانَ فِي أَيِّ بَلَدٍ كَانَ كَمَا سَبَّأْتِي^(٧) عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَالْخَبِيرُ مَا اعْتَادَهُ أَهْلُ بَلَدٍ الْخَالِفِ)). وَفِي "الْبَحْرِ"^(٨) عَنْ "الْمُحِيطِ": ((وَفِي الْأَيْمَانِ يُعْتَبَرُ الْعُرْفُ فِي كُلِّ مَوْضِعٍ، حَتَّى قَالُوا: لَوْ كَانَ الْخَالِفُ خَوَارِزْمِيًّا فَأَكَلَ لَحْمَ السَّمَكِ يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُمْ يُسَمُّونَهُ لَحْماً)). [١٧٦٧٥] (قَوْلُهُ: لَحْمٌ فِي يَمِينِ الْأَكْلِ لَا فِي يَمِينِ الشَّرَاءِ) وَجَعَلَ فِي "الشَّافِيِّ" الْأَكْلَ وَالشَّرَاءَ

(١) "الخانية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في الأكل ٥٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ص ٤٠٦-٤٠٧ - "در".

(٣) "كافي النسخي": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب وغيرهما ١٩٨/٣-١٩٨/٤.

(٤) فِي "ت": ((بَرِيدَ بَهَا)).

(٥) الْمُقُولَةُ [١٧٦٦٥] قَوْلُهُ: ((لَا يَأْكُلُ لَحْماً)).

(٦) الْمُقُولَةُ [١٧٦٧٨] قَوْلُهُ: ((وَلَا يَحْنُثُ بِأَكْلِ النَّيِّ)).

(٧) ص ٤٣٧ - "در".

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤.

ومن هذا الكلب لا يقع على صيده، ولا يعمُّ البقرُ الجاموسَ، ولا يحنثُ بأكلِ النسيءِ هو الأصحُّ. (ولا) يحنثُ (بشحم الظَّهْرِ).....

واحداً، والأوَّلُ أصحُّ، "بِرَّازِيَّة" (١).

قلت: ولعلَّ وجهه أنَّ الرأسَ والأكارعَ مُشتملةٌ على اللحمِ وغيره، لكنَّها عندَ الإطلاقِ لا تُسمَّى لحماً، فإذا حلفَ لا يشتريَ لحماً لا يُقالُ في العُرفِ: إنه اشتريَ لحماً بل اشتريَ رأساً أو أكارعاً، أمَّا إذا أكلَ اللحمَ الذي فيها فقد أكلَ لحماً فيحنثُ. ويُشيرُ إلى هذا الفرقِ ما في "الذَّخِيرَةِ": ((ولو أكلَ رُؤُوسَ الحيوانِ يحنثُ؛ لأنَّ ما عليها لحمٌ حقيقةً)).

(قوله) [١٧٦٧٦] (قوله): لا يقع على صيده) وإنَّما يقع على لحمه وهو القياسُ في الجمارِ إلَّا أنَّ الجمارَ لما كان له كراءٌ ويستعملون هذا اللَّفْظَ في الأكلِ مِن كرائِهِ حَمَلُوهُ على الكِراءِ، وفيما وراءَهُ يَتَّقَى على الأصلِ، "منح" (٢) عن "جواهرِ الفتاوى"، "ط" (٣).

(قوله) [١٧٦٧٧] (ولا يعمُّ البقرُ الجاموسَ) أي: فلو حلفَ لا يأكلُ لحمَ بقرٍ لا يحنثُ بأكلِ الجاموسِ كعكسيه؛ لأنَّ النَّاسَ يَفْرُقُونَ (٤) بينهما، وقيل: يحنثُ؛ لأنَّ البقرَ أعمُّ. والصَّحِيحُ الأوَّلُ، كما في "النَّهْر" (٥) عن "التَّاتِرْخَانِيَّة" (٦). وفيه (٧) عن "الذَّخِيرَةِ": ((لا يأكلُ لحمَ شاةٍ لا يحنثُ بلحمِ الغنَرِ مصرّياً كان أو قروياً، قال "الشَّهِيدُ": وعليه الفتوى)).

(قوله) [١٧٦٧٨] (ولا يحنثُ بأكلِ النِّسَاءِ) بِالْهَمْزِ وَزَانٍ جُمْلٌ، والإبدالُ والإدغامُ عامٌّ، [٤/٨٢ب] "مصباح" (٨)، أي: إبدالُ الهمزةِ ياءً وإدغامُها في الباءِ لغةَ الْعَوَامِّ، وقَدَّمْنَا (٩) وَجَهَ عَدَمِ

(١) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الحادي عشر: في الأكل ٢٩٨/٤ (هامش "الفتاوى الهدية").

(٢) "المنح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٩٧ق/ب.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٢/٢.

(٤) في "الأصل": ((لا يفرقون بينهما))، وهو خطأ.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٨٥ق.

(٦) "التاترخانية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٤/٥٢٢.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢/٨٥ق.

(٨) "المصباح المنير": مادة ((نيء)) بتصرف.

(٩) (المقولة [١٧٦٧٣] قوله): ((هذا إلخ)).

وهو اللحم السمين (في) حلقه (لا يأكل شحماً) خلافاً لهما، بل بشحم البطن والأعضاء اتفاقاً، لا بما في العظم اتفاقاً، "فتح". (واليمين على شراء الشحم) وبيعه (كهي على أكله) حكماً وخلافاً، "زيلعي". (ولا) يحنث (بألية في) حلقه (لا يأكل) أو لا يشتري (شحماً أو لحماً) لأنها نوع ثالث، (ولا) يحنث (بخبز أو دقيق أو سويق في) حلقه: لا يأكل.....

الحنث قريباً.

(قوله: وهو اللحم السمين) كذا فسره في "الهداية"^(١)، والظاهر أن المراد به اللحم الأبيض المسمى في العرف دهن البدن؛ فإنه يكون في حالة السمن دون الهزال. وقد يراد به شحم النكيلة؛ لأنها معلقة بالظهر، قال في "البحر"^(٢): ((قال القاضي "الإسبيحاني": إن أريد بشحم الظهر شحم النكيلة فقولهما أظهر، وإن أريد به شحم اللحم فقوله أظهر)). اهـ.

(قوله: بل بشحم البطن) هو ما كان ملوئاً على الكرش، وما بين المصارين شحم الأمعاء، "ط"^(٣).

(قوله: اتفاقاً) رد على صاحب "الكافي"؛ حيث ذكر الخلاف في شحم الأمعاء والشحم المختلط بالعظم. قال "السرعسي"^(٤): ((إنه لم يقل أحد بأن مع العظم شحم)). اهـ. وكذا لا ينبغي خلاف في الحنث بما على الأمعاء؛ فإنه لا يختلف في تسميته شحماً، "فتح"^(٥).

(قوله: "زيلعي"^(٦)) عبارته: ((لا يحنث بأكل شحم الظهر وشراؤه وبيعه في يمينه: لا يأكل شحماً ولا يشتريه ولا يبيعه، وهذا عند "أبي حنيفة"، وقالوا: يحنث)).

(قوله: بألية) بفتح الهمزة، قال في "المصباح"^(٧): ((قال "ابن السكيت" وجماعة:

(١) "الهداية": كتاب الأيمان - باب البعير في الأكل والشرب ٨٠/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب البعير في الأكل والشرب إلخ ٣٤٨/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب البعير في الأكل والشرب والكلام ٣٥٢/٢.

(٤) "الميسوط": كتاب الأيمان - باب الأكل ١٨٤/٨.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب البعير في الأكل والشرب ٤٠٠/٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب البعير في الأكل والشرب إلخ ١٢٨/٣ باختصار.

(٧) "المصباح المنير": مادة (زلي) بتصرف.

.....(هذا البرُّ إلا بالقضم من عينها).....

ولا تُكسرُ الهمزة، ولا يُقال: يئة. والجمعُ آليات كسجدة وسجدات، والثنية أليان يحذف الهاء على خلاف القياس)).

مطلب: لا يأكلُ هذا البرُّ

[١٧٦٨٤] (قوله: إلا بالقضم من عينها) أي: عين البرِّ، وأنت ضميرُهُ؛ لأنه يُسمَّى جنطة أيضاً، و((الآ)) بمعنى ((لكن)) أي: لكنه يحنث بقضمه من قضمت الدابة الشعر تقضمه من باب تعب: كسرتُه بأطرافِ الأسنان، ومن باب ضرب لغة، "مصباح"^(١). قال في "الفتح"^(٢): ((وليس المراد حقيقة القضم، بل أن يأكلَ عينها بأطرافِ الأسنان أو بسطوحها)). وفي "القهستاني"^(٣): ((فلو ابتلعه صحيحاً حيث بالأولى كما في "الكيرماني"؛ فإنه احتزَّ بالقضم عما يتخذ منه كالخبز والسويق؛ فإنه لا يحنث به عنده؛ لأنَّ عينَ الجنطة مأكولٌ، وعندهما يحنث)).

قلت: ومبنى الخلاف على أنَّ الحقيقة المستعملة أولى من المجاز المتعارف عنده خلافاً لهما، فإنَّ لفظ ((أكلَ الجنطة)) يستعمل حقيقة في أكلِ عينها؛ فإنَّ الناس يقولونها ويأْكُونُها، فهو أولى من المجاز المتعارف^(٤) وهو أن يُراد بـ: ((أكلتُ الجنطة)) أكلُ خبزها، قال في "الفتح"^(٥): ((لَفْظُ «أَكَلْتُ جِنْطَةً» يَحْتَمِلُ أَنْ يُرَادَ بِهِ كُلُّ مِنَ الْمَعْنَيْنِ، فَيَتَرَجَّحُ قَوْلُهُ لَتَرَجَّحَ الْحَقِيقَةُ عِنْدَ مُسَاوَاةِ الْمَجَازِ، بَلِ الْآنَ لَا يُتَعَارَفُ فِي أَكْلِ الْخُبْزِ مِنْهَا إِلَّا لَفْظُ آخَرُ وَهُوَ: أَكَلْتُ الْخُبْزَ))، ثُمَّ قَالَ^(٦):

(قوله: فلو ابتلعه صحيحاً حيث بالأولى الخ) لا وجه للأولوية يظهر.

(١) "المصباح المنير": مادة ((قضم)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٣.

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ١/٣٩٠.

(٤) من ((عنده خلافاً)) إلى ((المتعارف)) ساقط من "الأصل".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢ بتصرف.

لو مَقْلِيَّةٌ كَالْبَلِيلَةِ فِي عَرَفْنَا، أَمَّا لَوْ قَضَمَهَا نِيْمَةً فَلَا حَنْثَ إِلَّا بِالنِّيَّةِ، "فَتْح". وَفِي
 "النَّهْرِ"^(١) عَنْ "الْكُشْفِ"^(٢): الْمَسْأَلَةُ عَلَى ثَلَاثَةِ أَوْجُهٍ: أَحَدُهَا: أَنْ يَقُولَ: هَذِهِ
 الْحَنْطَةُ وَيَشِيرُ لَصُبْرَةٍ وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْمُخْتَصِرِ، الثَّانِيَةُ: أَنْ يَقُولَ: هَذِهِ بَلَا ذِكْرِ حَنْطَةٍ
 فَيَحْنُثُ بِأَكْلِهَا كَيْفَ كَانَ وَلَوْ نِيْمَةً أَوْ خَبْرًا، الثَّالِثَةُ: أَنْ يَقُولَ: حَنْطَةٌ.....

((وَهَذَا الْخِلَافُ إِذَا حَلَفَ عَلَى [١/٨٣ق/٤] حَنْطَةٍ مُعَيَّنَةٍ، أَمَّا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ حَنْطَةً يَنْبَغِي أَنْ
 يَكُونَ قَوْلُهُ كَقَوْلِهِمَا، ذَكَرَهُ "شَيْخُ الْإِسْلَامِ". وَلَا يَخْفَى أَنَّهُ تَحَكُّمٌ وَالتَّكْلِيلُ الْمَذْكُورُ الْمُتَّفَقُ عَلَى
 إِيرَادِهِ فِي جَمِيعِ الْكُتُبِ يَعُمُّ الْمُعَيَّنَةَ وَالْمُنْكَرَةَ وَهُوَ أَنَّ عَيْنَهَا مَأْكُولٌ)) اهـ.

(١٧٦٨٥) (قَوْلُهُ: لَوْ مَقْلِيَّةٌ كَالْبَلِيلَةِ) قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((فَإِنَّ النَّاسَ يَغْلُوبُونَ^(٤) الْحَنْطَةَ وَيَأْكُلُونَهَا
 وَهِيَ الَّتِي تُسَمَّى فِي عُرْفِ بِلَادِنَا بَلِيلَةً، وَتَقْلَى أَيْضًا أَيُّ: تُوضَعُ حَافَةً فِي الْقَدْرِ ثُمَّ تُؤْكَلُ قَضْمًا)) اهـ.
 وَحِينَئِذٍ فَقَوْلُهُ: ((كَالْبَلِيلَةِ)) الْكَافُ فِيهِ لِلتَّنْظِيرِ إِنْ كَانَتِ النَّسَخُ: ((لَوْ مَقْلِيَّةٌ)) بِالْقَافِ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ
 بِالْعَيْنِ الْمُعْجَمَةِ فَهِيَ لِلتَّمْلِيلِ. وَالبَلِيلَةُ هِيَ الْمُسَامَةُ فِي عُرْفِ بِلَادِنَا سَلِيْقَةً؛ لِأَنَّهَا تُسَقَّى بِالْمَاءِ الْمَغْلِيِّ.
 (١٧٦٨٦) (قَوْلُهُ: فَلَا حَنْثَ إِلَّا بِالنِّيَّةِ) وَلَوْ نَوَى مَا يَتَّخِذُ مِنْهَا صَحًّا، وَلَا يَحْنُثُ بِأَكْلِ
 عَيْنِهَا، "ذَخِيرَةٌ".

(١٧٦٨٧) (قَوْلُهُ: وَهِيَ مَسْأَلَةُ "الْمُخْتَصِرِ") أَيُّ: الْمَتْنِ. أَيُّ: أَنَّهُ يَحْنُثُ بِأَكْلِ عَيْنِهَا لَوْ مَقْلِيَّةٌ^(٥)
 أَوْ مَقْلِيَّةٌ لَا لَوْ نِيْمَةً وَلَا بَحْوٍ خَبْرَهَا.

(١٧٦٨٨) (قَوْلُهُ: فَيَحْنُثُ بِأَكْلِهَا كَيْفَ كَانَ) لَعَلَّ وَجْهَهُ: أَنَّهُ إِذَا وَجِدْتَ الْإِشَارَةَ بِذُنُونِ

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/١.

(٢) "كشف الأسرار": باب أحكام الحقيقة والمحاز والصريح والكتابة ١٧٢/٢ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٢/٤ بتصرف.

(٤) فِي "ي": ((يَغْلُوبُونَ)) بِالْقَافِ.

(٥) قَوْلُهُ: ((لَوْ مَقْلِيَّةٌ)) مُقْتَضَى عِبَارَتِهِ فِي هَذَا الْمَحَلِّ أَنَّهُ اسْمٌ مَفْعُولٌ مِنَ الثَّلَاثَةِ مَعَ أَنَّهُ لَا زَمَّ، وَتَعْدَى بِالْهَمْزَةِ كَمَا فِي
 "المصباح" فَيَقَالُ فِي اسْمِ مَفْعُولِهِ: مُغْلَى وَمُغْلَاةٌ لَا تَغْلِي وَتَغْلِيَّةٌ أَهْدَ مَصْحُوحَةً.

فيحنتُ بأكلِها ولو يُثَقَّ لا بنحوِ الخبزِ، ولو زَرَعُهُ لم يحنتُ بالخارجِ. (وفي: هذا الدقيقِ حيثُ بما يُتَّخَذُ منه كالخبزِ ونحوِه) كعَصِيدَةٍ وحَلَوَى (لا يسفَهه).....

تسميةُ تُعَبَّرُ ذاتُ المُشارِ إليه سواءَ بَقِيَتْ على حالِها أو حَدَثَ لها اسمٌ آخرُ.

[١٧٦٨٩] (قوله: فيحنتُ بأكلِها ولو يُثَقَّ) أي: بخلافِ الحِنْطَةِ المَعْرُوفَةِ وهو الوجهُ الأولُ؛ فإنه لا يَحْنُثُ بالنَّيِّ منها، وأما عَدَمُ الحِنْثِ بالخَبزِ ونحوِه كاللَّقِيقِ والسَّوِيقِ فقد اشتركَ فيه المَعْرُفَةُ والمنكَرَةُ لتَقْيِدِ الحَلِيفِ بالاسمِ؛ فَإِنَّ الخَبزَ ونحوَه لا يُسَمَّى حِنْطَةً على الإطلاقِ، بل يُقالُ: خَبزُ حِنْطَةٍ، لكن يَبْقَى الكلامُ في وَجِهِ الفرقِ بينهما في النَّيِّ؛ حيثُ دَخَلَ في المنكَرِ دُونَ المَعْرُوفِ. ولعلَّ وَجْهَهُ: أنَّ ((حِنْطَةً)) نَكَرَةٌ في سياقِ النَّفْيِ فتَعَمُّ جميعُ أنواعِ مُسمَّاهَا، بخلافِ المَعْرُوفَةِ فإنَّها تَنْصَرِفُ إلى المَعْهُودَةِ في الأكلِ، والنَّيِّ غَيْرُ مَعْهُودٍ فيه، هذا غَايَةٌ ما ظَهَرَ لي في تَوْجِيهِهِ. لكنَّ ما ذُكِرَ من الفرقِ بينهما مَبْنِيٌّ على أَنَّ المَنْظُورَ إليه لَفْظُ ((حِنْطَةٍ))، أمَّا لو نَظَرْنَا إلى لَفْظِ ((أَكَلْتُ الحِنْطَةَ)) فإنه لا يَظْهَرُ الفرقُ؛ إذ قولُنا: ((أَكَلْتُ حِنْطَةً)) مثلهُ في أَنه يُرادُ به حَقِيقَتُهُ أو مَحَاوِزُهُ المُسْتَعْمَلُ على الخِلافِ بين "الإمام" وصاحِبِيهِ، ويُوَيِّدُهُ ما مرَّ^(١) عن "الفتح" مِن رَدِّهِ ما ذَكَرَهُ "شيخُ الإسلام" وإن كان مِن جِهَةٍ أُخرى، وكذا يُويِّدُهُ ما قَدَّمَناهُ^(٢) في: لا أَرَكَبُ دَابَّةَ فُلانٍ، وفي: لا أَكُلُ لَحْماً؛ حيثُ اعْتَبِرَ لَفْظُ ((أَرَكَبُ)) و((أَكُلُ)) فَصُرِفَ إلى المَعْهُودِ، وقِيَدَ به لَفْظُ ((دَابَّةٍ)) وَلَفْظُ ((لَحْماً)) بِلَا فرقٍ بين مُعْرُوفِهِ ومُنكَرِهِ، واللهُ سَبْحَانَهُ أَعْلَمُ.

[١٧٦٩٠] (قوله: لم يحنتُ بالخارجِ) أي: اتِّفَاقاً، [٤/٨٣ب] "نهر"^(٣). وهذا إذا لم يُقَلَّ:

((حِنْطَةً)) بالتَّنْكِيرِ.

[١٧٦٩١] (قوله: بما يُتَّخَذُ منه) في "النوازل": ((لو اتَّخَذَ منه خَبِيصاً أَعَافُ أَنْ يَحْنُثَ)).

(١) المقولة [١٧٦٨٤] قوله: ((إلا بالنقص من عينها)).

(٢) المقولة [١٧٦١٠] قوله: ((لا يحنت استحصاناً))، والمقولة [١٧٦٧٣] قوله: ((هذا إلخ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/أ.

في الأصحّ كما مرّ في أكل^(١) عَيْنِ النَّخْلَةِ (والخبزُ ما اعتاده أهل بلد الحالف) فالشاميُّ بالبرّ، واليمينيُّ بالذرة، والطبريُّ بخبز الأرز، وبعضُ أهل القرى بالشعير،..

وَيَنْبَغِي أَنْ لَا يَتَرَدَّدَ فِي جَنَّتِهِ إِذَا أَكَلَ مِنْهُ مَا يُسَمَّى فِي دِيَارِنَا بِالْكُسْكُس، "نهر"^(٢). وهو المُسَمَّى فِي الشَّامِ بِالْمَغْرَبِيَّةِ، وَمِثْلُهُ الشَّعِيرِيَّة.

(١٧٦٩٢) (قوله: في الأصحّ) احترازٌ عما قيل: إنه يَحْنُثُ؛ لِأَنَّهُ حَقِيقَةُ كَلَامِهِ. قُلْنَا: نَعَمْ، وَلَكِنْ حَقِيقَةُ مَهْجُورَةٍ، وَلَمَّا نَعَيْنَ الْمَحَارَ سَقَطَتِ الْحَقِيقَةُ، كَقَوْلِهِ لِأَحْنَبِيَّةٍ: إِنْ نَكَحْتُكَ فَعَبْدِي حُرٌّ، فَزَنَى بِهَا لَا يَحْنُثُ؛ لِانْتِصَافِ يَمِينِهِ إِلَى الْعَقْدِ فَلَمْ يَتَنَاوَلَ الْوَطْءَ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَهُ، "فتح"^(٣).

(١٧٦٩٣) (قوله: كما مرّ^(٤)) في أَكْلِ عَيْنِ النَّخْلَةِ إِلَّا أَنَّهُ لَوْ نَوَى أَكَلَ عَيْنِ الدَّقِيقِ لَمْ يَحْنُثْ بِأَكْلِ خَبْزِهِ؛ لِأَنَّهُ نَوَى الْحَقِيقَةَ، "بحر"^(٥). أَي: بِخِلَافِ النَّخْلَةِ بِنَاءً عَلَى مَا مَرَّ^(٦) عَنْ "الْوَلَوَالِجِيَّةِ".

(١٧٦٩٤) (قوله: فالشاميُّ بالبرّ إلخ) هذا حيث لا مَجَاعَةٌ، وَإِلَّا فَالظَّاهِرُ أَنَّ الْمُرَادَ مَا يُسَمَّى خَبْزًا فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ.

(١٧٦٩٥) (قوله: والطبريُّ) نِسْبَةٌ إِلَى طَبْرِسْتَانَ، وَهِيَ اسْمُ أَمَلٍ وَأَعْمَالِهَا. سُمِّيَتْ بِذَلِكَ لِأَنَّ أَهْلَهَا كَانُوا يُحَارِبُونَ بِالْفَأْسِ وَمَعْنَاهَا بِالْفَارْسِيَّةِ أَخَذَ الْفَأْسَ بِيَدِهِ الْيُمْنَى. وَالْمُرَادُ بِالْفَأْسِ الطَّبِيرُ وَهُوَ مُعْرَبُ تَبَرٍّ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٧).

(١) في "و": ((أكله)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/١.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٣/٤.

(٤) ٤١٧ - "در".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٩/٤ بتصرف.

(٦) ٤١٧ - "در".

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٣/٤.

فلو دَخَلَ بِلْدَ الْبُيْرِ واستمرَّ لا يأكلُ إلا الشعيرَ لم يَحْتِ إِلا بالشعيرِ؛ لأنَّ العرفَ الخاصَّ معتبرٌ، "فتح". (حَلَفَ لا يأكلُ من خبزِ فلانةِ انصرفَ إلى) الخابِزَةِ (التي تضربُها في التَّنُورِ لا لمن عَجَنَتْهُ وهَيَّأَتْهُ للضربِ)، "ظهيرية"^(١).....

مطلب: لا يأكلُ خبزاً

(١٧٦٩٦) (قوله: فلو دَخَلَ الْخِ) عبارة "الفتح"^(٢): ((قال العبدُ الضَّعِيفُ: وقد سئلتُ: لو أنَّ بَدَوِيًّا اعتادَ أَكَلَ خُبْزِ الشَّعِيرِ فَدَخَلَ بِلْدَ الْمَعْنَادِ فِيهَا أَكَلَ خُبْزِ الحِنْطَةِ واستمرَّ هو لا يأكلُ إلا الشَّعِيرَ فَحَلَفَ لا يأكلُ خبزاً. فقلتُ: يَنْعَقِدُ على عُرْفِ نَفْسِهِ فَيَحْتِ بالشَّعِيرِ؛ لأنَّهُ لم يَنْعَقِدْ على عُرْفِ النَّاسِ إلا إذا كان الحَالِفُ يَتَعَاطَاهُ فهو منهم^(٣) فيه يُصَرَّفُ كلامُهُ إليه لذلك، وهذا مُتَّفَقٌ فِيمَنْ لم يُوَلِّقْهم بل هو مُحَابِبٌ لَهُمْ)) اهـ.

فقول "الشارح": ((لأنَّ العُرْفَ الخاصَّ مُعْتَبَرٌ)) ليسَ لفظُهُ موجوداً في "الفتح" بل معناه، فهو منه، فافهم. وقال "المُصَنِّفُ" في "مِنْجِه"^(٤): ((قلتُ: وبهذا ظَهَرَ أَنَّ قولَ بعضِ المُحَقِّقِينَ -: إِنَّ المَذْهَبَ عَدَمُ اعْتِبَارِ العُرْفِ الخاصِّ، وَلَكِنْ أَقْصَى كَثِيرٌ بَاعْتِبَارِهِ - مَحَلُّهُ فِيمَا عَدَا الأَيْمَانَ، أمَّا هي فَالعُرْفُ الخاصُّ مُعْتَبَرٌ فِيهَا، يُعْرَفُ ذَلِكَ مِنْ تَتَبُّعِ كَلَامِهِمْ، وَمِمَّا يَدُلُّ عَلَيْهِ ما في "فتح القدير" الْخِ)).

(١٧٦٩٧) (قوله: انصرفَ إلى الخابِزَةِ الْخِ) الأَوْضَحُ أَنْ يُقَالَ: انصرفَ^(٥) إلى ما تُضْرِبُهُ في التَّنُورِ لا ما تَحْجَنُهُ وَتُهَيِّئُهُ للضَّرْبِ، فيكونُ الْمَعْنَى: لو قال: لا أَكُلُ مِنْ خُبْزِ هِنْدٍ، فَإِنْ كَانَتْ خَبِزَتُهُ فِي التَّنُورِ حَبْنًا، وَإِنْ كَانَتْ عَجَنَتْهُ وَهَيَّئَتْهُ - أَي: قَطَعْتَهُ أَقْرَاصًا لِلخَبْزِ وَخَبَزَهُ غَيْرَهَا - لا يَحْتِ،

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل السادس في الأكل ق ١٣٤/١ بتصرف يسير.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٣/٤.

(٣) في "الأصل" و"م": ((مُتَّفَقٌ)).

(٤) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/١٩٨ ب.

(٥) من ((إلى الخابِزَةِ)) إلى ((انصرفَ)) ساقط من "الأصل".

ومنه: الرُّقَاقُ لا الفطائرُ.....

والأبعد التصريح باسمها لا يدخل غيرها إلا أن يكون المراد بقوله: [٤/٨٤ق/٤] خبز فلانة أنه ذكرَ لَفْظَ فلانة فيكون مُشْتَرَكاً يتناولُ الخابِزةَ والعاجنةَ. ثُمَّ هذا كُلُّهُ لو كان مُرادُهُ بالإضافةِ إضافةِ الصَّنعةِ، أمّا لو أرادَ إضافةَ الملكِ فإنه يَحْتَثُ بالخَبزِ المَمْلُوكِ لها ولو كان العاجِنُ والخابِزُ غيرها كما لا يخفى.

(١٧٦٩٨) (قوله: ومنه) أي: من الخبزِ الرُّقَاقُ، وَيَبْغِي أن يُحْصَى ذلك بالرُّقَاقِ الِيسَانِيِّ بِعَصْرٍ، أمّا الرُّقَاقُ الَّذِي يُحْشَى بالسُّكَّرِ واللُّوزِ فلا يَدْخُلُ تحت اسمِ الخَبزِ في عُرْفِنَا كما لا يخفى، "بحر" (١).
قلت: وذلك كالَّذِي يُعْمَلُ منه البَقْلَاوِي والسُّبُوسُك. وَيَبْغِي أيضاً أن لا يَحْتَثُ بالكَعْلِكِ والِقِسْمَاطِ؛ لأنّه لا يُسَمَّى خَبزاً في العُرْفِ.

(١٧٦٩٩) (قوله: لا الفطائرُ) الَّذِي في "الفتح" (٢) و"البحر" (٣): ((الْقَطَائِفُ))، وأمّا الفطائرُ فالظَّاهِرُ أَنَّها كذلك، فهي اسمٌ عندنا لِمَا يُعْجَنُ بالسَّمْنِ ويُخَبَزُ أَقْرَاصاً كاخْبِزِ ولا يُسَمَّى خَبزاً في العُرْفِ، وكذا ما يُوضَعُ في الصَّوَانِي ويُخَبَزُ وَيُسَمَّى (بَعَاجِنة) فلا يَحْتَثُ به، وكذا (الزَّلَائِيَّةُ).

(قوله: إلا أن يكون المراد بقوله: ((من خبز فلانة)) أنه ذكرَ لَفْظَ فلانةِ إلخ) لم يظهر؛ فإنَّ ((فلانة)) كنايةٌ عن اسمِ الأدميِّ العَلَمِ، فعندَ ذكرِهِ لا يرادُ بِهِ إلا اسمٌ خاصٌّ وإن كانَ في وضعِهِ يصحُّ إطلاقُهُ على أيِّ امرأةٍ، فلاشترَاكٌ في أصلِ الوضعِ، وفي الاستعمالِ لا يُسْتَعْمَلُ إلا خاصّاً، تأمّل. ومع هذا فعبارةُ "الظَهريَّة" على ما في "البحر": ((لا يأكلُ من خبزِ فلانةٍ، فالخابِزةُ: هي التي تَضْرِبُ الخَبزَ في التَّنْوِيرِ دونَ التي تعجِنُهُ وتهبِّئُهُ للضربِ، فإنَّ أَكْلَ من خَبزٍ التي ضَرَبَتْهُ حَيْثُ، وإلا فلا)) له.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤٠٣/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٤٩/٤.

والثريد، أو بعد ما دَقَّه أو فَتَّه؛ لأنه لا يُسمَّى خبزاً، وحيث في: لا يأكل طعاماً من طعام فلانٍ بأكلِ خَلِّه أو زيتِه أو مِلْحِه.....

[١٧٧٠٠] (قوله: والثريد إلخ) فعيل بمعنى مفعول، وهو أن تَفَتَّ الخبزُ ثُمَّ تَبَّلَهُ بِمَرَقٍ، "مصباح" (١)، قال في "الفتح" (٢): ((ولا يحنث بالثريد؛ لأنه لا يُسمَّى خبزاً مطلقاً، وفي "الخلاصة" (٣): لا يأكلُ من هذا الخبزِ وأكله بعدما تَفَتَّت لا يحنث؛ لأنه لا يُسمَّى خبزاً (٤). ولا يحنث بالعصيد والطُّعْمَاج، ولا يحنث لو دَقَّه فشرَّبه، وعن "أبي حنيفة" في حيلة أكله: أن يدقَّه فيلقِيه في عصيدٍ ويطحِّح حتى يصيرَ الخبزُ هالِكاً)). اهـ ما في "الفتح"، ومثله في "البحر" (٥).

قلت: ومقتضى هذه الرواية: أن يحنث لو فَتَّه بلا طبخ، وكذا لو جعله ثريداً؛ لأنَّ قوله: ((حتى يصيرَ الخبزُ هالِكاً)) يقتضي أنَّ بقاء عِيه لا يُخرِجه عن كونه خبزاً، وهذا موافقٌ لعرفنا الآن، ويؤيِّده ما قدَّمه (٦) "الشارح" في حلفه: لا يأكلُ تمرّاً فأكلَ خيساً فإنه يحنث؛ لأنه تمرٌّ مُفَتَّت وإن ضُمَّ إليه شيءٌ من السَّمْنِ أو غيره. نعم لو دَقَّ الخبزُ وشرَّبه بماءٍ لا يحنث؛ لأنه شربٌ لا أكلٌ، وكذا لو حلف: لا يأكلُ رَغِيفاً وَفَتَّ أرغفةً وأكلَ منها لا يحنث، بخلاف ما إذا فَتَّ رَغِيفاً واحداً وأكله كله فإنه يحنث، هذا ما يقتضيه عرفُ زماننا، والله أعلم.

مطلب: لا يأكل طعاماً

[١٧٧٠١] (قوله: وحيث في: لا يأكل طعاماً إلخ) الأنسب ذكرُ هذه المسائل بعد قوله:

(١) "المصباح المنير": مادة (ثَرَدَ) يتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٣.

(٣) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في اليمين في الأكل ق ١٢٣/أ.

(٤) من (مطلقاً) إلى (خبزاً) ساقط من "الأصل".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٠.

(٦) ٤٢٣ - "در".

ولو بطعامٍ نفسه، لا لو أخذَ من نبيذِهِ أو مائه فأكلَ به خبزاً، وفي: لا يأكلُ سَمْنًا فأكلَ سويقاً ولا نَبَّةً لَهُ: إنْ بحثُ لو عُصِرَ سَالَ السَّمْنُ حِنْثٌ وإلاَّ لا، "جوهرة"^(١). وفي "البدائع"^(٢): لا يأكلُ طعاماً فاضطُرَّ لِمَنَةِ فأكلَ لم يحنث. (والشَّوَاءُ والطَّبِيخُ) يَقَعَانِ (عَنِ اللَّحْمِ) المَشْوِيِّ والمَطْبُوخِ بالماءِ هذا في عرفهم، أمَّا في عرفنا فاسمُ الطَّبِيخِ يقعُ عَمَى كُلِّ مَطْبُوخٍ بالماءِ ولو بودَكٍ^(٣) أو زيتٍ أو سَمْنٍ كما نقلَهُ "المصنّف"^(٤).....

((والشَّوَاءُ والطَّبِيخُ عَلَى اللَّحْمِ)) كما فَعَلَ في "البحر"^(٥)، ثُمَّ إنْ ما ذَكَرَهُ مِنَ الحَلِّ والزَّيْتِ والمِلْحِ لا يُسَمَّى في عُرْفِنَا طعاماً قَيْنَعِي الجَزْمُ بَعْدَهُ حِنْثٌ بِهِ. ثُمَّ رَأَيْتُهُ في "النَّهْرِ"^(٦) كما يَأْتِي^(٧)، وكذا في "ح"^(٨)؛ حيثُ قال: ((هذا في عرفهم، أمَّا في عُرْفِنَا فالطَّعامُ كالطَّبِيخِ: ما يُطْبَخُ عَلَى النَّارِ)).
١٧٧٠٢: (قَوْلُهُ: وَلَوْ بَطْعَامٍ نَفْسِهِ) أَي: وَلَوْ خَلَطَ ذَلِكَ بَطْعَامٍ نَفْسِهِ.
١٧٧٠٣: (قَوْلُهُ: إِنْ بَحِثُ لَوْ عُصِرَ سَالَ السَّمْنُ) هَذَا مَبْنِيٌّ عَلَى مَا فِي "مُخْتَصَرِ الْحَاكِمِ"، وَاعْتَبِرْ فِي "الأَصْلِ" وَجُودَ الطَّعْمِ، كَمَا قَدَّمْنَاهُ^(٩) أَوَّلَ البَابِ.

١٧٧٠٤: (قَوْلُهُ: لَمْ يَحِنْثْ) [لَأَنَّ العُرْفَ في قولنا: ((أَكَلَ طعاماً)) يَنْصَرِفُ إِلَى أَكْلِ الطَّعامِ المُعْتَادِ، وَالتَّقْيِيدُ بِالاضْطِرَارِّ لِلحَلِّ وإلاَّ فَلَا يَحِنْثُ بِلَوْنِهِ بِالأَوَّلِ.
١٧٧٠٥: (قَوْلُهُ: عَلَى اللَّحْمِ المَشْوِيِّ والمَطْبُوخِ بالماءِ) لَفٌّ وَنَشْرٌ مُرْتَبٌّ، وَخَرَجَ مَا يُشْوَى

(١) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠١/٢ ينصرف.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب ٥٦٣.

(٣) في "التلسان" مادة: ((ودك)): ((الْوَدَكُ: دَسَمَ اللَّحْمَ وَدَعْنَهُ الَّذِي يَسْتَخْرَجُ مِنْهُ)).

(٤) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٩٨/ب.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥١/٤.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٦/ب.

(٧) ص ٤٤٢ - "در".

(٨) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٣٨/ب.

(٩) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كَمَاءٍ وَعَسَلٍ)).

عن "المحتسى". وفي "النهر"^(١): الطعمُ يعمُّ ما يؤكَلُ على وجهِ التَّطَعُّمِ كحَبْنٍ وفاكهَةٍ لكن في عرفنا لا. (والرأسُ.....)

أو يُطْبَخُ مِنْ غَيْرِ اللَّحْمِ، قَالَ فِي "النَّهْرِ"^(٢): ((فَلَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ شَيْوَاءَ لَا يَحْنُثُ بِأَكْلِ الْجَزْرِ وَالْبَاذِجَانِ الْمَشْوِيِّينَ إِلَّا أَنْ يَتَوَيَّ كُلُّ مَا يَشْوَى، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ طَبِيحًا لَا يَحْنُثُ إِلَّا بِأَكْلِ اللَّحْمِ الْمَطْبُوعِ بِالمَاءِ لَتَعَذَّرَ التَّعْمِيمُ؛ إِذَا الدَّوَاءُ ثَمًّا يُطْبَخُ، وَكَذَا الْفُولُ الْيَابِسُ. فَصُرِفَ إِلَى أَحْصَى الْخُصُوصِ وَهُوَ مَا ذَكَرْنَا عَمَلًا بِالْعُرْفِ فِيهِمَا. وَفِي عَطْفِ الطَّبِيخِ عَلَى الشَّوَاءِ لِمَاءَ إِلَى تَغَايِرِهِمَا، وَهَذَا لِأَنَّ المَاءَ مَاخُودٌ فِي مَفْهُومِ الطَّبِيخِ وَإِلَّا لَكُنَا سَوَاءً، وَلِذَا لَوْ أَكَلْتُ قَلِيَّةً^(٣) لَمْ يَحْنُثْ؛ لِأَنَّهَا لَا تُسَمَّى طَبِيحًا))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

وَفِي "الْبَحْرِ"^(٤) عَنْ "الْفَتْحِ"^(٥): ((وَإِنْ أَكَلَ مِنْ مَرَقَةٍ يَحْنُثُ؛ لِمَا فِيهِ مِنْ أَجْزَاءِ اللَّحْمِ، وَلِأَنَّهُ يُسَمَّى طَبِيحًا^(٦) وَإِنْ كَانَ لَا يُسَمَّى لَحْمًا، كَمَا قَدَّمْنَاهُ)) اهـ. أَيُّ: فِيمَا إِذَا حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا لَا يَحْنُثُ بِالْمَرْقِ؛ فَإِنَّهُ لَا يُسَمَّى لَحْمًا وَإِنْ كَانَ فِيهِ أَجْزَاءُ اللَّحْمِ. (١٧٧٠٦) (قَوْلُهُ: كَحَبْنٍ الَّذِي رَأَيْتُهُ فِي "النَّهْرِ": ((خَبْنٌ))^(٧).

(١٧٧٠٧) (قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي عُرْفِنَا لَا) عِبَارَةُ "النَّهْرِ"^(٨): ((وَأَنْتَ خَبِيرٌ أَنَّ الطَّعَامَ فِي عُرْفِنَا لَا يُطْلَقُ عَلَى مَا ذَكَرَ فَيَنْبَغِي أَنْ يُجْزَمَ بَعْدَهُ حَنْثُهُ بِهِ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: وَلِذَا لَوْ أَكَلْتُ قَلِيَّةً لَمْ يَحْنُثْ بِالْخ) هِيَ الْمُتَضَحَّةُ مِنَ اللَّحْمِ يَابِسَةً.

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/ب.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/أ.

(٣) الْقَلِيَّةُ: مَرَقَةٌ تَتَّخِذُ مِنْ حُومِ الْجَزْوَورِ وَأَكْبَادِهَا. "اللسان" مادة (فلا)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٠/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٤/٤ باختصار.

(٦) مِنْ ((وَقَامَهُ فِيهِ)) إِلَى ((طَبِيحًا)) سَاقَطَ مِنْ "الأصل".

(٧) نقول: وهو الموفق لمخطوطة "النهر" التي بين أيدينا، انظر "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل إلخ ق ٢٨٦/ب.

(٨) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٦/ب.

ما يُباعُ في مصرِه) أي مصرِ الخالفِ اعتباراً للعرفِ. (والفاكهةُ التُّفاحُ.....

ورأيتُ بهامشِ نسخةِ "النهر" عن خطأ بعضِ العلماءِ ما نصُّه: ((الذي رأيتُه بخطَّ "الشارح": وأنتَ خيرٌ بأنَّه في عرفِ أهلِ مصرٍ مُرادُفٌ للطَّبِيعِ لا يُطلقُ على غيرِه، فينبغي أن لا يَحْتِثَ إلا بما يُسمَّى طَبِيعاً)) اهـ.

ثم رأيتُ في "الخانية"^(١): ((لا يشتري طعاماً فاشترى حِنطةً حيثُ، قال الفقيه "أبو بكرِ البلخي": في عرفنا الحِنطةُ لا تُسمَّى طعاماً إنما الطَّعامُ هو المطبوخُ)).

[١٧٧٠٨] (قوله: ما يُباعُ في مصرِه) وهو ما يُكبَسُ في الثَّورِ أي: يُطعمُ [أو]^(٢) يُدخلُ فيه، وهذا لأنَّ العمومَ المُتداولَ للحرادِ والعُصفُورِ غيرُ مُرادٍ فصرفناه إلى ما تُعُورِفُ، "نهر"^(٣)، قال في "البحر"^(٤): ((وفي زماننا هو خاصٌّ بالغنمِ، فوجبَ على المُفتي أن يُفتي بما هو المُعتادُ في كُلِّ مصرٍ وقَعَ فيه حَلَفُ الحالفِ، كما أفاده في "المختصر"^(٥)، وما في "التيبين"^(٦): مِن أنَّ الأصلَ اعتبارُ الحقيقةِ اللُّغويَّةِ إن أمكنَ العملَ بها وإلا فالعرفُ إلخ - مُردودٌ؛ لأنَّ الاعتبارَ إنما هو للعُرفِ، وتقدَّم: أنَّ الفتوى على أنَّه لا يَحْتِثُ بِكُلِّ لَحْمِ الحَظِيرِ والآدييِّ، ولذا قال في "فتح القدير"^(٧): ولو كان هذا الأصلُ المذكورُ منطوقاً إليه لما تجاسرَ أحدٌ على خلافِه في الفُرُوعِ اهـ. وفي "البدائع"^(٨): والاعتمادُ إنما هو على العُرفِ)) اهـ.

(١) "الخانية": كتاب الأيمان - مسائل في السرقة والأخذ والغصب ٤٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في النسخ جميعها: ((ويدخل)) بالواو، وما أُنبتاه هو الموافق لعبارة "النهر" نقلاً عن "المعرب"، وهي كذلك فيه. انظر "المعرب" في ترتيب "المعرب" مادة ((كبس)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٦/٢ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥١/٤.

(٥) أي من "الكثر".

(٦) "تيبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٢٨/٣.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٤/٤.

(٨) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٥٨/٣ بتصرف.

والبَطِيخُ والمِشْمِشُ) ونحوها (لا العنب والرُّمَّانَ والرُّطَبَ).....

[١٧٧٠٩] (قوله: والبَطِيخُ) بكسر الباء، ويقالُ الطَّيْخُ أيضاً: أحضرَ كان أو أصفر، وذكر "السرخسي"^(١): [١/٨٥٣/٤] أَنَّ البَطِيخَ ليسَ مِنَ الفاكهةِ، وما هنا روايةُ "القُدُوريِّ". ورواهُ "الحاكمُ الشهيدُ" في "المُنتقى" عن "أبي يُوسُفَ"، "نهر"^(٢).
[١٧٧١٠] (قوله: والمِشْمِشُ) بكسر الميمينِ وفَتْحِهما، كما في "المُختارِ"^(٣). وبضَمِّهما نقلَهُ "الأجُهوريُّ" الشَّافعيُّ "مُحشِّي التَّحْرِيرِ"^(٤)، "ط"^(٥).

مطلب: لا يَأْكُلُ فاكهةً

[١٧٧١١] (قوله: ونحوها) كالخَوْخ والسَّفَرَجَل والإجاصِ والكُمثرى فَيَحْنُثُ بِأَكْلِ هذِهِ الأشياءِ في حَبِيقِهِ لا يَأْكُلُ الفاكهةَ؛ لأنها اسمٌ لِمَا يُتَفَكَّهُ به، أي: يُتَنَعَّمُ قَبْلَ الطَّعَامِ وبعدَهُ زيادةً على المُتَعَدِّ مِنَ الغِذاءِ الأصليِّ. وفي "المُحيطِ": ما رُوِيَ أَنَّ الجَوْزَ واللَّوزَ فاكهةٌ في عَرَفِهم، أمَّا في عَرَفِنا فَإِنَّهُ لا يُؤْكَلُ لِلتَّفَكُّهِ، "نهر"^(٦).

(١) "المبسوط" كتاب الأيمان - باب الأكل ١٧٩/٨.

(٢) "النهر" : كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٦/ب بتصرف.

(٣) "مختار الصحاح" : مادة ((مشش)).

(٤) حاشية عبد البر بن عبد الله بن محمد الأجهوري (ت ١٠٧٠هـ) على شرح يوسف بن زكريا جمال الدين الأنصاري الشيشي (ت ٩٨٧هـ) على "التحرير" لابن الهمام (ت ٨٦١هـ). ("كشف الظنون" ٣٥٨/١، "خلاصة الأثر" ٢٩٨/٢، "الكواكب السائرة" ٢٢١/٣، "هدية العارفين" ٤٩٨/١).

(٥) "ط" : كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٤/٢.

❖ فائدة: من نظم سيدي علي الأجهوري المذكي قوله: [الرجز]

فَدَمَ عَلَى الطَّعَامِ تَوْتاً خَوْخاً وَالتَّيْنَ وَالْمِشْمِشَ وَالْبَطِيخَا
وبعدَهُ الإِجاصُ كُمَثْرَى رُطَبٌ ومِثْلُهُ الرُّمَّانُ أَيْضاً وَالْعِنَبُ
وَمَعَهُ الحِيارُ وَالْجُمَّيزُ قِنَا وَنَفْساحُ كَذَلِكَ المَوْرُ

أه منه. [الآيات برواية أخرى في ترجمته، انظر "خلاصة الأثر" ١٦٠/٣].

(٦) "النهر" : كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٦/ب.

خلافاً لهما خلاف عصر، والعبرة للعرف فيحنت بكل ما يعد فاكهة عرفاً، ذكره "الشُّمْنِي"، وأقره "المصنف"^(١). (والحلو ما ليس من جنسه حامض فيحنت بأكل.....

(١٧٧١٢) (قوله: خلاف لهما) لأنها مما قد يتغذى بها فسقطت عن كمال التفكه فلا يتناولها مطلق الفاكهة، وأما عندهما فهي فاكهة نظراً للأصلي وعليه الفتوى. ولا خلاف أن اليابس منها كالزبيب والتمر وحب الرمان ليست بفاكهة، كما في "الكروماني"، "فهستاني"^(٢). وكذا لا خلاف في القثاء^(٣) والخيار والفقوس والعجور.

والحاصل: أنه لا خلاف في أن النوع الأول فاكهة، كما لا خلاف في أن الأخير ليس بفاكهة، وفي الوسط خلاف، "نهر"^(٤).

(١٧٧١٣) (قوله: خلاف عصي أي: أن "الإمام" قال: إن العنب وأخويه ليس بفاكهة؛ لأنه كان في زمني لا يعد منها، وعد منها في زمنيها. ولقائل أن يقول: منى هذا الجمع على اعتبار العرف، والاستدلال بأنها قد يتغذى بها مبناء اللغة. ويمكن الجواب بجواز كون العرف وفق اللغة في زمني ثم خالفها في زمنيها، وتماه في "الفتح"^(٥).

(١٧٧١٤) (قوله: فيحنت بكل إلخ) صرح بذلك في "الذخيرة".

مطلب: حلف لا يأكل حلو

(١٧٧١٥) (قوله: ما ليس من جنسه حامض) كالتين والتمر فإنه ليس من جنسه حامض

(قوله: لأنها مما قد يتغذى بها فسقطت عن كمال التفكه إلخ) غير ظاهر في الرمان؛ فإنه لا يتغذى به، وعدم دخوله في الفاكهة على قوله؛ لأنه يؤكل للتداوي، فتحقق القصور عن معنى التفكه وهو استنعم بما لا يتعلق به البقاء زيادة عن المعتاد لكن كافة الأصوليين أنه مما يتغذى به.

(١) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/١٩٩ق/١.

(٢) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ١/٣٩٢ بتصرف.

(٣) القثاء: اسم لما يسميه الناس الخيار والعجور والفقوس، الواحدة قثاء. "المصباح المنير": (قثاء).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٦ق/ب.

(٥) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٥.

حبيص^(١) وعسل^(٢) وسكر^(٣) لكن المرجع فيه إلى عادات الناس، ففي بلادنا^(٤) لا حنث في فانيذ وعسل^(٥) وسكر^(٦) كما نقله "المصنف"^(٧) عن "الظهيرية"^(٨).....

فخلص معنى الخلاوة فيه. فلو أكل عنباً أو بطيخاً أو رُمَاناً أو إحصاً لم يحنث؛ لأن من جنسه ما ليس بخلو، وكذا إذا حلف لا يأكل خلاوة فهو كالخلو، وتأمه في "البحر"^(٩).

[١٧٧١٦] (قوله: لكن إلخ) استدراك على المتن؛ حيث أطلقه، مع أن ما ذكره تفسير لخلو عندهم، وقالوا: المرجع فيه إلى العرف، قال في "البحر"^(١٠): ((والحاصل: أن الخلو والخلوى والخلاوة واحد، وأما في عرفنا فالخلو اسم للعسل المطبوخ على النار بنشاً ونحوه، وأما الخلوى والخلاوة فاسم لسكر، أو عسل، أو ماء عنب طبخ وعقد، والخلاوة الجوزية، والسُمَيْمِيَّة)) اهـ.

قلت: وفي زماننا الخلو كل ما يُحملى به من فاكهة وغيرها كبين وعنب وخبيصة وكنافه وقطائف. [٤/٨٥ق/ب] وأما الخلاوة والخلوى بالقصر^(١١) فهي اسم لنوع خاص كالجوزية والسُمَيْمِيَّة مما يُعقد، وكذا ما يطبخ من السكر أو العسل بطحين أو نشأ.

٩٤/٣

[١٧٧١٧] (قوله: لا حنث في فانيذ) فيه نظر؛ ففي "المصباح"^(١٢): ((الفانيذ نوع من الخلوى يُعمل من القنبر والنشأ)) اهـ.

(قوله: فيه نظر إلخ) لا يرد هذا انتظاري على ما في الشرح؛ فإنه بين عرف بلاد بلون بيان عرف غيره، تأمل.

(١) في "القاموس" مادة ((حبص)): ((الحبيص: المعمول من التمر والسمن)).

(٢) ((وفي بلادنا)) ساقط من "و".

(٣) "الملح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/١٩٩ق/١.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل السادس في الأكل ق ١/١٣٤.

(٥) انظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٢.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٥٢ بنصرف.

(٧) في هامش "م": ((قوله: بالقصر في "القاموس": ((الخلوة ويُقصر: معروف)) اهـ.

(٨) "المصباح المير": مادة ((فند)).

(وَالْإِدَامُ مَا يَصْطَلَعُ بِهِ) الْخَبِزُ إِذَا اخْتَلَطَ بِهِ (كَخَلَّ زَيْتٌ وَمِلْحٌ) لَذَوْبُهُ فِي النِّعَمِ (لَا اللَّحْمُ وَالْبَيْضُ وَالْجُبْنُ، وَقَالَ مُحَمَّدٌ: هُوَ مَا يُؤْكَلُ مَعَ الْخَبِزِ غَالِبًا).....

وفيه ^(١) أيضاً: ((الْقَنْدُ: مَا يُعْمَلُ مِنْهُ السُّكَّرُ، فَالسُّكَّرُ مِنَ الْقَنْدِ كَالسَّمَنِ مِنَ الزُّبْدِ)).

[١٧٧١٨] (قَوْلُهُ: وَالْإِدَامُ مَا يَصْطَلَعُ بِهِ الْخَبِزُ) فِي "الْمُغْرِبِ" ^(٢): ((صَبَغَ الثَّوبَ بِصِبْغٍ حَسَنِ وَصِبَاغٍ وَهُوَ مَا يُصْبَغُ بِهِ، وَمِنْهُ: الصَّبْغُ وَالصَّبَاغُ مِنَ الْإِدَامِ؛ لِأَنَّ الْخَبِزَ يُعْمَسُ فِيهِ وَيُلَوَّنُ بِهِ كَالْخَلِّ وَالزَّيْتِ)) اهـ.

وفي "المصباح" ^(٣): ((وَيَخْتَصُّ بِكُلِّ إِدَامٍ مَانِعٍ كَالْخَلِّ، وَفِي التَّنْزِيلِ: ﴿وَصَبِغَ لِلْأَكْلِينَ﴾ [المؤمنون - ٢٠] قَالَ "الْفَارَابِيُّ": وَاصْطَلَعُ بِالْخَلِّ وَغَيْرِهِ. وَقَالَ بَعْضُهُمْ: وَاصْطَلَعُ مِنَ الْخَلِّ وَهُوَ فَعْلٌ لَا يَتَعَدَّى إِلَى مَفْعُولٍ صَرِيحٍ فَلَا يُقَالُ: اصْطَلَعُ الْخَبِزَ بِخَلٍّ)) اهـ.

وفي "الفتح" ^(٤): ((وَالْاصْطِلَاغُ افْتِعَالٌ مِنَ الصَّبْغِ، وَلَمَّا كَانَ ثَلَاثِيَّةً وَهُوَ صَبْغٌ مُتَعَدِّياً لَوَاحِدٍ جَاءَ الْافْتِعَالُ مِنْهُ لَازِمًا فَلَا يُقَالُ: اصْطَلَعُ الْخَبِزَ؛ لِأَنَّهُ لَا يَصِلُ إِلَى الْمَفْعُولِ بِنَفْسِهِ حَتَّى يُقَامَ مَقَامَ الْفَاعِلِ إِذَا ثَبَتِيَ الْفِعْلُ لَهُ، وَإِنَّمَا يُقَامُ غَيْرُهُ مِنَ الْجَارِ وَالْمَجْرُورِ وَنَحْوِهِ فَلِذَا يُقَالُ: اصْطَلَعُ بِهِ)) اهـ.
قلت: وبه عُلِمَ أَنَّهُ كَانَ عَلَى "الشَّارِحِ" أَنْ لَا يَذْكُرَ لَفْظَ الْخَبِزِ وَإِنْ تَبَعَ فِيهِ "النَّهْرُ" ^(٥).
[١٧٧١٩] (قَوْلُهُ: لَذَوْبُهُ فِي النِّعَمِ) جَوَابٌ عَمَّا يُقَالُ: إِنَّهُ لَا يُصْبَغُ بِهِ، تَأْمَلْ.

(قَوْلُهُ: وَبِهِ عُلِمَ أَنَّهُ كَانَ عَلَى "الشَّارِحِ" أَنْ لَا يَذْكُرَ لَفْظَ ((الْخَبِزِ)) (الْبَحْ) يُمْكِنُ قِرَاءَةُ الْفِعْلِ - عَلَى زِيَادَةِ انْتِشَاحِ لَفْظِ ((الْخَبِزِ)) - بِلَبَنَاءٍ لِلْفَاعِلِ كَمَا يُقَالُ: اقْتَتَلَ الْقَوْمُ، فَإِنَّ الْمُتَصِفَ بِالْاصْطِلَاغِ هُوَ الْخَبِزُ، فَصَحَّ نِسْبَةُ الْفِعْلِ لَهُ، وَكَمَا يُقَالُ: خَلَطْتُ الْعَسْلَ بِالْمَاءِ فَاخْتَلَطَ الْعَسْلُ بِهِ، وَاخْتَلَطَ بِهِ عَلَى بِنَاءِ الْمَفْعُولِ، وَمَزَجْتُهُ بِهِ فَاسْتَرَجَ، وَغَوَّ ذَلِكَ، تَأْمَلْ.

(١) "المصباح المنير": مادة ((قند)).

(٢) "المغرب": مادة ((صبغ)).

(٣) "المصباح المنير": مادة ((صبغ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٦٠٦ - ينصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٢٨٦/١.

به يُفْتَى كما في "البحر"^(١) عن "التهذيب". وفيه: فما يُؤْكَلُ وحده غالباً - كتمرٍ وزبيبٍ وجوزٍ وعنبٍ وبطيخٍ وبقلٍ وسائر الفواكه - ليس إداماً إلا في موضع يؤْكَلُ تبعاً للخبز غالباً اعتباراً للعرف. وفي "البدائع": الجوز رطبُهُ فاكهةً ويابسُهُ إدام.

﴿فروع﴾

حَلَفَ لَا يَأْكُلُ لَحْمًا وَالْآخِرُ بَصَلًا وَالْآخِرُ فُلْفُلًا فَطَبِخَ حَشَوُ فِيهِ كُلَّ ذَلِكَ فَأَكَلُوا لَمْ يَحْتَوِ^(٢) إِلَّا صَاحِبَ الْفُلْفُلِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُؤْكَلُ إِلَّا كَذَا،.....

[١٧٧٢٠] (قوله: به يُفْتَى) وبه أخذ الفقيه "أبو الليث"، قال في "الإختيار"^(٣): ((وهو المختار

عملاً بالعرف))، وفي "المحيط": ((وهو الأظهر)).

[١٧٧٢١] (قوله: وفيه) أي "البحر"^(٤)؛ حيث قال: ((وفي "المحيط": قال "مُحَمَّدٌ": التمرُ

والجوز ليس إدام؛ لأنه يُفْرَدُ بالأكل في الغالب فكذا العنبُ والبطيخُ والبقل؛ لأنه لا يؤْكَلُ تبعاً للخبز بل يؤْكَلُ وحده غالباً، وكذا سائر الفواكه حتى لو كان في موضع يؤْكَلُ تبعاً للخبز غالباً يكون إداماً عنده اعتباراً للعرف)) اهـ.

مطلب: لا يَأْكُلُ إداماً ولا يَأْتِدِم

وذكرَ في "البحر"^(٥) أيضاً: ((وإذا أكلَ الإدامَ وحده، فإن كان حَلَفَ لَا يَأْكُلُ إداماً

حَيْثُ، وإن حَلَفَ لَا يَأْتِدِمُ بإدامٍ لا يَحْسُتْ، فلا بُدَّ أن يَأْكُلَ معه الخبزُ، كما أشار إليه في "الكشف الكبير"^(٦))) اهـ.

[١٧٧٢٢] (قوله: ويُقَلِّ) يُعْتَادُ في زماننا أَكْلُ الْفُقَرَاءِ الْخَبْزَ بِالْبَصْلِ وَالنَّعْنَاعِ وَالطَّرْحُونِ.

[١٧٧٢٣] (قوله: وفي "البدائع"^(٧)) (الخ) مُخَالِفٌ لِقَوْلِهِ قَبْلَهُ: ((وَجَوْزُ)) إِلَّا أَنْ يُحْمَلَ مَا قَبْلَهُ

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٢) في "د": ((لم يَحْتَوِ)).

(٣) "الإختيار": كتاب الأيمان - فصل حلف لا يأكل من هذه الحنطة ٦٥/٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٥) "كشف الأسرار": باب جملة ما ترك به الحقيقة - ترك الحقيقة بدلالة سياق النظم نقلاً عن الفقيه أبي جعفر إلخ ١٨٧/٢.

(٦) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٦١/٣.

وهذا إن وَجَدَ طَعْمَهُ، ويزَادُ في الرَّعْفَرَانِ رُؤْيُهُ عَيْنِهِ، وفي: لَا يَأْكُلُ لَبْنًا.....

على الرُّطْبِ. وَقَدْ نَمَّا^(١) عن "المحيط": ((أَنَّ مَا رُوِيَ مِنْ أَنَّ الْجَوْرَ وَاللَّوْرَ فَائِكُهُ هُوَ فِي عُرْفِهِمْ لَا فِي عُرْفِنَا))، إِلَّا أَنَّ يُحْمَلَ عَلَى الْيَاسِ وَهُوَ بَعِيدٌ. فَالظَّاهِرُ أَنَّ مَا فِي "البدائع" مَبْنِيٌّ عَلَى عُرْفِهِمْ، وَأَيْضًا: فَإِنَّ الْجَوْرَ الْيَاسَ لَا يُؤْكَلُ الْآنَ مَعَ الْخُبْزِ غَالِبًا، وَإِنَّمَا يُفْرَدُ بِالْأَكْلِ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي الْإِدَامِ [١/٨٦٣/٤] مَا يُؤْكَلُ تَبَعًا لِلْخُبْزِ فِي الْغَالِبِ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ كُلُّ مَا يُسَكِّنُ أَكْلَهُ مَعَ الْخُبْزِ، وَلَسْنَا لَمْ يَحْنُثْ بِالْفَائِكَةِ مَعَ الْخُبْزِ، وَكَذَا لَوْ أَكَلَ مَعَ الْخُبْزِ كَثَافَةً أَوْ قِطَافًا؛ لِأَنَّ الْغَالِبَ أَكْلُ ذَلِكَ وَحْدَهُ لَا مَقْرُونًا بِالْخُبْزِ فَلَا يُسَمَّى إِذَا مَا، نَعَمْ يُقَالُ فِي الْعُرْفِ: لَا أَكُلْ هَذَا الرَّغِيفَ إِلَّا حَافًا، وَيُرَادُ بِالْحَافِ أَكْلَهُ بِلَا شَيْءٍ مَعَهُ، فَإِذَا قَرَنَ مَعَهُ فَائِكُهُ أَوْ نَحْوَهَا يَحْنُثُ، تَأَمَّلْ.

[١٧٧٢٤] (قَوْلُهُ: وَهَذَا إِنْ وَجَدَ الْخَبْزَ) وَكَذَا لَوْ حَلَفَ لَا يَأْكُلُ مِلْحًا فَأَكَلَ طَعَامًا، إِنْ كَانَ مِلْحًا حَبْنٌ وَإِلَّا فَلَا، وَقَالَ "الْفَقِيه" ^(٢): لَا يَحْنُثُ مَا لَمْ يَأْكُلْ عَيْنَ الْمِلْحِ مَعَ الْخُبْزِ أَوْ مَعَ شَيْءٍ آخَرَ؛ لِأَنَّ عَيْنَهُ مَا كَوَّلَ بِخِلَافِ الْفُلْفُلِ وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، فَإِنْ كَانَ فِي يَمِينِهِ مَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يُرَادُّ بِهِ الطَّعَامُ الْمَالِخُ فَهُوَ عَلَى ذَلِكَ، "حَافِيَّة" ^(٣).

قُلْتُ: وَكَذَا يُقَالُ فِي اللَّحْمِ وَنَحْوِهِ، وَلَكِنْ يَنْبَغِي الْحَنْثُ فِي عُرْفِنَا فِي اللَّحْمِ مُطْلَقًا إِذَا كَانَ ظَاهِرًا فِي الْحَشْوِ فَإِنَّهُ يُسَمَّى أَكْبَلًا لَهُ.

[١٧٧٢٥] (قَوْلُهُ: وَيُزَادُ فِي الرَّعْفَرَانِ رُؤْيُهُ عَيْنِهِ) مُقْتَضَى قَوْلِهِ: ((وَيُزَادُ)) أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْ وَجُودِ طَعْمِهِ أَيْضًا لَكِنَّهُ بَعِيدٌ. وَفِي "الْبِرَازِيَّة" ^(٤): ((لَا يَأْكُلُ زَعْفَرَانًا فَأَكَلَ كَعَكًا عَمَى وَجْهِهِ زَعْفَرَانٌ يَحْنُثُ)).

(قَوْلُهُ: مَا لَمْ يَأْكُلْ عَيْنَ الْمِلْحِ مَعَ الْخُبْزِ أَوْ مَعَ شَيْءٍ آخَرَ الْخَبْرُ) يَهْذُفُ أَنَّهُ قِيْدٌ بِهِ نَظَرًا لِّلْمَعْنَادِ فِيهِ؛ فَإِنَّهُ يُؤْكَلُ مَعَ غَيْرِهِ وَلَا يُؤْكَلُ وَحْدَهُ إِلَّا نَادِرًا، وَالنَّادِرُ لَا حَكَمَ لَهُ، كَمَا أَنَّ نَظَرَنَا فِي الْفُلْفُلِ لِّلْمَعْنَادِ فِيهِ، وَهُوَ أَكْلُهُ مَخْلُوطًا بِالطَّعَامِ بِدُونِ نَظَرٍ لِأَكْلِهِ وَحْدَهُ أَوْ مَعَ غَيْرِهِ لِأَنَّهُ نَادِرٌ، تَأَمَّلْ.

(١) المَقُولَةُ [١٧٧١١] قَوْلُهُ: ((وَنَحْوَهَا)).

(٢) أَي: الْفَقِيه أَبُو الْبَيْتِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى كَمَا فِي "الْحَافِيَّة".

(٣) "الْحَافِيَّة": كِتَابُ الْأَيْمَان - فَصْلُ فِي الْأَكْلِ ٥٤/٢ بِاخْتِصَارِ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٤) "الْبِرَازِيَّة": كِتَابُ الْأَيْمَان - الْفَصْلُ الْحَادِي عَشَرَ فِي الْأَكْلِ ٢٩٩/٤ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

فَطَبَحَهُ بَارِزٌ، أَوْ: لَا يَنْظُرُ إِلَى فُلَانٍ فَنَظَرَ إِلَى يَدِهِ أَوْ رَجْلِهِ أَوْ أَعْلَى رَأْسِهِ لَمْ يَحْنُثْ،
وَالِى رَأْسِهِ وَظَهْرِهِ وَبَطْنِهِ حَيْثُ، وَفِي الْمَسِّ يَحْنُثُ.....

[١٧٧٢٦] (قوله: فَطَبَحَهُ بَارِزٌ) أي: وإن لم يجعل فيه ماءً وَيَرَى عَيْنَهُ إِلَّا أَنْ يَنْوِي مَا يُتَّخَذُ
منه كما قدَّمنا^(١) أَوَّلَ الْبَابِ عَنْ "الْحَاشِيَةِ"، ومثله في "الْبَرَزِيَّة"^(٢)، لكنّه قال بعده^(٣): ((وفي
"النَّوْزِلِ": إِنْ كَانَ يَرَى عَيْنَهُ وَيَحْدُ طَعْمَهُ يَحْنُثُ)).

[١٧٧٢٧] (قوله: أَوْ لَا يَنْظُرُ إلخ) ذَكَرَ هِذِهِ وَمَا بَعْدَهَا لِكُونِهَا مِنْ تَمَامِ كَلَامِ "الصَّيْرِفِيَّةِ"،
وَالْأَفْهَى اسْتِطْرَاقِيَّةٌ لَيْسَتْ مِنْ مَسَائِلِ الْبَابِ.

[١٧٧٢٨] (قوله: وَالِى رَأْسِهِ وَظَهْرِهِ وَبَطْنِهِ حَيْثُ) فَصَّلَ فِيهِ فِي "التَّائِيَرِ حَاشِيَةِ"^(٤)، وَكَذَا قَالَ فِي
"الْبَرَزِيَّةِ"^(٥): ((وَأِنْ رَأَى الصَّدْرَ وَالظَّهْرَ وَالْبَطْنَ أَوْ أَكْثَرَ الصُّلْبِ وَالْبَطْنِ فَقَدْ رَأَاهُ، وَإِنْ أَقَلَّ مِنَ النُّصْفِ
لَا، وَإِنْ رَأَاهُ وَلَمْ يَعْرِفْهُ فَقَدْ رَأَاهُ، وَإِنْ رَأَاهُ جَالِسَةً أَوْ مُتَّقِبَةً فَقَدْ رَأَاهَا إِذَا عَنَى رُؤْيَا
الْوَجْهِ فَيُذِنُّ، لَا قِضَاءً أَيْضًا، وَإِنْ رَأَاهُ خَلْفَ الرُّجَاجِ أَوْ السُّتْرِ وَتَبَيَّنَ الْوَجْهَ يَحْنُثُ لَا مِنْ الْمِرَاقَةِ)).

(قولُ "الشَّارِحِ": وَالِى رَأْسِهِ وَظَهْرِهِ وَبَطْنِهِ حَيْثُ) قَالَ "ط" نَقْلًا عَنْ "الْهِنْدِيَّةِ": ((حَلَفَ لَا يَنْظُرُ
إِلَى فُلَانٍ فَرَأَهُ مِنْ خَلْفِ سِتْرٍ أَوْ زُجَاجَةٍ يَسْتَبِينُ وَجْهَهُ مِنْ خَلْفِهَا حَيْثُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ نَظَرَ فِي مِرَاقَةٍ
فَرَأَى وَجْهَهُ. إِذَا حَلَفَ لَا يَنْظُرُ إِلَى فُلَانٍ فَنَظَرَ إِلَى يَدِهِ أَوْ رَجْلِهِ أَوْ رَأْسِهِ: قَالَ "عَمَّادٌ": لَمْ يَرَهُ وَإِنَّمَا
الرُّؤْيَا عَلَى الْوَجْهِ وَالرَّاسِ، أَوْ عَلَى الْبَدَنِ، فَإِذَا رَأَى رَأْسَهُ فَلَمْ يَرَهُ، وَإِنْ نَظَرَ إِلَى ظَهْرِهِ فَقَدْ رَأَاهُ، وَإِنْ نَظَرَ
إِلَى بَطْنِهِ وَصَدْرِهِ فَقَدْ رَأَاهُ، وَإِنْ رَأَى أَكْثَرَ بَطْنِهِ وَصَدْرِهِ فَقَدْ رَأَاهُ، وَإِنْ رَأَى شَيْئًا قَلِيلًا أَقَلَّ مِنَ النُّصْفِ
فَلَمْ يَرَهُ)). أَمَّا مَخْصَصًا، فَأَفَادَ أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ بِرُؤْيَا الرَّاسِ وَحْدَهَا، وَيَحْنُثُ بِرُؤْيَا الظَّهْرِ وَبِرُؤْيَا الْبَطْنِ
وَالصَّدْرِ، فَيَتَبَيَّنُ أَنَّ تَكُونِ الْوَاوِ فِي كَلَامِ "الشَّارِحِ" مَعْنَى ((أَوْ))، غَيْرَ أَنَّ الْأَوَّلَى لَهُ حَذْفُ الرَّاسِ، فَتَدْبُرُ.

(١) المقولة [١٧٦١٧] قوله: ((كَمَاءٍ وَعَسَلٍ)).

(٢) "الْبَرَزِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ عَشَرَ فِي الْأَكْلِ ٢٩٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "التَّائِيَرِ حَاشِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ فِي الْخَلْفِ عَلَى الْأَعْمَالِ ٦١٢/٤.

(٤) "الْبَرَزِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ وَالْعِشْرُونَ: فِي الرُّؤْيَا وَالتَّوَقُّاتِ ٣٤٤/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

بمسَّ اليدِ والرَّجْلِ. عَرَضَ عَلَيْهِ الْيَمِينُ فَقَالَ: نَعَمْ كَانَ حَالِفًا فِي الصَّحِيحِ، كَذَا فِي "الصَّيْرِفَةِ" وَغَيْرِهَا. قَالَ "الْمُصَنَّفُ"^(١): هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ لَكِنْ فِي "فَوَائِدُ"^(٢) شَيْخِنَا عَنْ "التَّاتِرْخَانِيَّةِ": أَنَّهُ ب: نَعَمْ لَا يَصِيرُ حَالِفًا هُوَ الصَّحِيحُ،.....

(١٧٧٢٩) (قَوْلُهُ: بِمَسَّ الْيَدِ وَالرَّجْلِ) مُفَادُهُ: أَنَّهُ إِذَا مَسَّ غَيْرَهُمَا لَا يَحْنُثُ، وَفِيهِ نَظَرٌ، وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّمَا قُبِدَ بِهِمَا لِذِكْرِهِمَا فِي النَّظَرِ أَيْ: فَلَمْ يُحَالِفْ النَّظَرَ فِي ذَلِكَ فَلَا يُنَافِي أَنَّهُ يَحْنُثُ بِمَسَّ غَيْرِهِمَا، "ط"^(٣).

مطلب: عَرَضَ عَلَيْهِ الْيَمِينُ فَقَالَ: نَعَمْ

(١٧٧٣٠) (قَوْلُهُ: كَانَ حَالِفًا) لِأَنَّهُ إِذَا قَالَ: وَاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ كَذَا فَقَالَ: نَعَمْ يَصِيرُ كَأَنَّهُ قَالَ: (٤/٨٦/ب) وَاللَّهِ لَأَفْعَلَنَّ، لِأَنَّ مَا فِي السُّؤَالِ مُعَادٌ فِي الْجَوَابِ كَمَا سَيَأْتِي^(٤) آخِرَ الْأَيَّامَانِ. (١٧٧٣١) (قَوْلُهُ: لَكِنْ فِي فَوَائِدِ شَيْخِنَا عَنْ "التَّاتِرْخَانِيَّةِ"^(٥)) (إِلَخ) مَا عَزَاهُ إِلَى "التَّاتِرْخَانِيَّةِ" عِلَافٌ الْمَوْجُودُ فِيهَا؛ فَإِنَّهُ ذَكَرَ فِيهَا^(٥) مَسْأَلَةً ثُمَّ قَالَ: ((وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تُشِيرُ إِلَى أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا عَرَضَ عَلَى غَيْرِهِ يَمِينًا مِنَ الْإِيمَانِ يَقُولُ ذَلِكَ الْغَيْرُ: نَعَمْ أَنَّهُ يَكْفِي وَيَصِيرُ حَالِفًا بِتِلْكَ الْيَمِينِ الَّتِي عَرَضَتْ عَلَيْهِ. وَهَذَا فَصْلٌ اخْتَلَفَ فِيهِ الْمُتَأَخِّرُونَ، قَالَ بَعْضُهُمْ: لَا يَكْفِي، وَقَالَ بَعْضُهُمْ: يَكْفِي، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ دَلِيلٌ عَلَيْهِ، وَهُوَ الصَّحِيحُ)) أَه. فَعَلِمَ أَنَّ قَوْلَهُ فِي "الْفَوَائِدِ": ((لَا يَصِيرُ حَالِفًا)) صَوَابُهُ: يَصِيرُ بِلُؤْنِ ((لَا)) كَمَا نَبَّهَ عَلَيْهِ "السَّيِّدُ الْحَمَوِيُّ"^(٦)، وَيُؤَيِّدُهُ مَا قَدَّمْنَاهُ^(٧) عَنْ "الْخَانِيَّةِ" قِيلَ قَوْلُهُ: ((إِنْ فَعَلَ كَذَا فَهُوَ كَافِرٌ)). وَفِي آخِرِ إِيْمَانٍ "الْفَتْحُ"^(٨): ((وَلَوْ قَالَ: عَلَيْكَ عَهْدُ اللَّهِ إِنْ فَعَلْتَ فَقَالَ: نَعَمْ،

٩٥/٣

(١) "المنح": كتاب الإيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/١٩٩/ب تصرف.

(٢) لم نجد لها في "الفوائد الرينية"، وهي في "الأشياء": الفن الخامس في الحيل - الإيمان ص ٤٨١-.

(٣) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢.

(٤) المقولة [١٨٣٠١] قوله: ((ما لم ينو الاستحلاف)).

(٥) نقول: لم نعثر عليه في مطبوعة "التاترخانية" التي بين أيدينا.

(٦) "عزم عبون البصائر": الفن الخامس - الإيمان ٢٣٨/٤.

(٧) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علقه بشرط)).

(٨) الفتح: كتاب الإيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٢.

ثم فرغ^(١) أن ما يقع من التعاليق في المحاكم - أن الشاهد يقول للزوج تعليقاً فيقول: نعم - لا يصح على الصحيح.....

فالحالف المحجب، ولا يمين على المبتدئ ولو نواه. اهـ. أي: لأن قوله: ((عليك)) صريح في التزام العهد، أي: اليمين على المخاطب فلا يمكن أن يكون يميناً على المبتدئ، بخلاف ما إذا قال: والله لتفعلن، وقال الآخر: نعم فإنه إذا نوى المبتدئ التحليف والمحجب الحلف يصير كل منهما حالفاً. إلى آخر ما نقله "ح"^(٢) عن "البحر"^(٣)، فراجعه.

وفي "مجموع التوازل": ((قال لآخر: والله لا أجيء إلى ضيافتك، فقال الآخر: ولا تجيء إلى ضيافتي، فقال: نعم، يصير حالفًا ثانيًا)) اهـ. وبه جزم في "الدخيرة" و"الفتح"^(٤). وما ذكرناه مع ما قدمناه^(٥) عن "الخاتبة" علم أنه لا فرق بين التعليق والحلف بالله تعالى، فافهم. [١٧٧٣٢] (قوله: ثم فرغ) من كلام "المصنف" فالضمير عائذ إلى شيخه.

[١٧٧٣٣] (قوله: أن الشاهد) أي: كاتب القاضي، وهذا يدل من قوله: ((أن ما يقع)).

[١٧٧٣٤] (قوله: يقول للزوج تعليقاً) أي: يقول له كلاماً فيه تعليق، كأن يقول له: إن تزوجت عليها تكن طالقاً.

[١٧٧٣٥] (قوله: لا يصح على الصحيح) أي: المنقول^(٦) عن "التاترخانية"، وقد علمت أنه خلاف

(قوله: فإنه إذا نوى المبتدئ التحليف إلخ) حقه، الحلف كما هو ظاهر، وسيدكر "الشارح" هذه المسألة في آخر الأيمان، فانظره.

(قوله: نعم يصير حالفًا ثانيًا) لا يظهر كونه حالفًا ثانيًا إلا إذا أعيد القسم في الجملة الثانية، حتى يكون قوله: ((نعم)) متضمنًا لإعادته.

(١) انظر "الأشياء": الفن الخامس - الحيل في الأيمان ص ٤٨١..

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل في ٢٣٨/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان ٣٠٦/٤، نقل عن "الولولجي".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب ما يكون يميناً وما لا يكون يميناً ٣٦٤/٤.

(٥) المقولة [١٧٢٣٧] قوله: ((إذا علقه بشرط)).

(٦) المقولة [١٧٣٣١] قوله: ((لكن في فوائد شيخنا عن "التاترخانية")).

(التَغْدِي: الأكلُ المترادِفُ الذي يُقصدُ به الشَّبْعُ).....

ما فيها، فالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَصَحُّ كما مرَّ^(١) عن "الصَّيرَفِيِّ"، ولم يثبت اختلافُ النَّصَّحِ، فافهم.

(١٧٧٣٦) (قوله: التَغْدِي إلى آخره) هذا أَوَّلُ مِن قَوْلِ غَيْرِهِ: الغَدَاءُ والعِشاءُ؛ لأنَّ الغَدَاءَ والعِشاءَ^(٢) يَفْتَحُ أَوَّلُهُمَا مع اللَّذِّ: اسمٌ لِمَا يُؤْكَلُ في الْوَقْتَيْنِ لا لِلأَكْلِ فِيهِمَا، والمنحَلَفُ عليه الأكلُ فِيهِمَا لا المأكُولُ، وإن أجابَ عنه في "الفتح"^(٣): ((بأنَّه تساهلٌ معروفٌ [٨٧/٤] المعنى لا يُعترضُ به)) اهـ.

(١٧٧٣٧) (قوله: الأكلُ المترادِفُ) فلو أكلَ لَقَمَتَيْنِ ثُمَّ فَصَلَ بَزْمَنٍ يُعَدُّ فَاصِلًا ثُمَّ أَكَلَ لَقَمَتَيْنِ، وهكذا لا يَكُونُ غَدَاءً، "ط"^(٤).

(١٧٧٣٨) (قوله: الذي يُقصدُ به الشَّبْعُ) احتَرَزَ به عن أَكْلِ نَحْوِ لُقْمَةٍ وَلُقَمَتَيْنِ أو أَكْثَرَ، ما لم يَبْلُغْ نِصْفَ الشَّبْعِ، كما في "الفتح"^(٥). وأما الاحترازُ عن نَحْوِ النَّبْرِ والشَّعْرِ فسيذكرُ^(٦) في قوله: ((مِمَّا يَتَغَدَّى^(٧) به عادةً))، فافهم.

(قوله: وإن أجابَ عنه في "الفتح" بأنَّه تساهلٌ إلخ) في "الزَّيْلَعِي": ((إطلاقُ الغَدَاءِ على التَّغْدِي توسُّعٌ))، ثُمَّ قَالَ: ((وأصلُ هذه الأشياءُ أَنَّها اسمٌ لما كُؤِلَ في ذَلِكَ الْوَقْتِ، وسُمِّيَ بِهَا الْفَعْلُ بِحَازٍ عَلَى مَا يَبْنَى)) اهـ. فعلى هذا المرادُ بالتَّساهُلِ التَّحَوُّزُ.

(قوله: ما لم يَبْلُغْ نِصْفَ الشَّبْعِ كما في "الفتح" إلخ) على ما في "الفتح" لا يَبْقَى فائِدَةُ لِقَوْلِ "الشَّارِحِ": ((ولا بدُّ أنْ إلخ)) فلو ذَكَرَهُ بالتَّفْرِيعِ لَكَانَ أَحْسَنَ، إلا أنْ يَقَالَ: ذَكَرَهُ تَوْضِيحًا لِمَا قَبْلَهُ، ثُمَّ إنْ ظَاهَرَ مَا فِي "الفتح" أَنَّهُ يَحْتَضِرُ بِنِصْفِ الشَّبْعِ، وهو خِلَافٌ مَا فِي "الشَّارِحِ".

(١) ص ٤٥١ - "در".

(٢) ((لأنَّ الغَدَاءَ والعِشاءَ)) ساقطٌ من "ت".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٧٠٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٥.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٢.

(٦) ص ٤٥٤ - "در".

(٧) في "ت": ((يَتَغَدَّى)) بالذَّال، وهو خطأ.

وكذا التعشي، ولا بُدَّ أن يأكل أكثر من نصف الشَّبع في غَدَاءٍ وَعَشَاءٍ وَسُحُورٍ (في وقتٍ خاصٍّ وهو ما بعدَ طلوعِ الفجرِ) وفي "البحر"^(١) عن "الخلاصة"^(٢): عندَ طلوعِ الشمسِ، قال: وينبغي اعتِمادُهُ للعرفِ. زادَ في "النهر"^(٣): وأهلُ مصرَ يسمونه فُطُوراً إلى ارتفاعِ الضُّحَى الأكبرِ فيدخلُ وقتُ الغداءِ فيعملُ بعرفِهِم. قلتُ: وكذلكَ أهلُ الشَّامِ. (إلى زوالِ الشمسِ) ثم لا بُدَّ أن يكونَ (مِمَّا يَتَغَدَّى بِهِ) أهلُ بلَدِهِ (عادةً، وغَدَاءٌ كُلُّ بلَدَةٍ ما تعارفَهُ أهلُها)

(١٧٧٣٩) (قوله: وكذا التعشي) ومثلهُ التَّسَحُّرُ على الظَّاهِرِ، "ط"^(٤).

(١٧٧٤٠) (قوله: أكثر من نصف الشَّبع) كذا في "البحر"^(٥) عن "الزُّبُلِيِّ"^(٦). والظَّاهِرُ: أنَّ المرادَ به الشَّبعُ المُعَادُ لَهُ لا الشرعيُّ، كالثلث. وظاهرُهُ عَدَمُ الخِثِّ بِأَكْلِ نِصْفِ الشَّبعِ، "ط"^(٧).

(١٧٧٤١) (قوله: فيدخلُ وقتُ الغَدَاءِ) وَيَنْتَهِي إلى العَصْرِ؛ لِأَنَّهُ أَوَّلُ وقتِ العَشَاءِ في عُرفِ كما يأتي^(٨).

(١٧٧٤٢) (قوله: إلى زوالِ الشَّمْسِ) غايةٌ لقوله: ((وهو ما بعدَ طُلُوعِ الفجرِ)). وكان المُناسِبُ عَدَمُ الفَصْلِ بَيْنَهُمَا.

(١٧٧٤٣) (قوله: وغَدَاءٌ كُلُّ بلَدَةٍ ما تعارفَهُ أهلُها) يُغْنِي عنه ما قبلَهُ، ومثلهُ العَشَاءُ والسُّحُورُ، "ط"^(٩).

(قوله: يُغْنِي عنه ما قبلَهُ إلخ) الإغناءُ ظاهرٌ بزيادةِ "الشَّارحِ" قوله: ((أهلُ بلَدِهِ))، وبدونها لا يُغْنِي، وقد يُقالُ: ذَكَرَ الجملةَ الثانيةَ؛ لِأَنَّها بمنزلةِ التعليلِ لما قبلها، نظيرَ ما قالَهُ في قولِ المصنِّفِ: ((ثَبَّةٌ تُخصِّصُ

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر في اليمين في الأكل في ١٢٢/١ تصرف.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٧/٢ تصرف.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٢/٣.

(٧) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢ بتصرف.

(٨) ص ٤٥٥ - "در".

(٩) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٥/٢ بتصرف.

حتى لو شَبِعَ بِشَرِبِ اللَّبَنِ يَحْنُثُ الْبَدْوِيُّ لَا الْخَضِرِيُّ، "زَيْلَعِي"^(١). (والتعشّي منه) أي: الزوال، وفي "البحر"^(٢) عن "الإسبيخاني": وفي عرفنا وقتُ العشاء بعدَ صلاةِ العصرِ اهـ.

قلتُ: وهو^(٣) عرفُ مصرَ والشامِ (إلى نصفِ الليلِ).....

مطلب: حَلَفٌ لَا يَتَعَدَّى أَوْ لَا يَتَعَشَّى

[١٧٧٤٤١] (قوله: حتى لو شَبِعَ الْإِخ) قال "الكُرَحِيُّ": ((إِذَا حَلَفَ لَا يَتَعَدَّى فَأَكَلَ تَمْرًا أَوْ أَرُزًا أَوْ غَيْرَهُ حَتَّى شَبِعَ لَا يَحْنُثُ، وَلَا يَكُونُ غَدَاءٌ حَتَّى يَأْكُلَ الْخَبِزَ، وَكَذَلِكَ إِنْ أَكَلَ لَحْمًا بغيرِ خَبِزٍ اعْتِبَارًا لِلْعُرْفِ)). كذا في "الإختيار"^(٤)، ونحوه في "البحر"^(٥) و"الفتح"^(٦).
والظاهر: أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْغَدَاءِ مَا يُتَعَدَّى بِهِ فِي الْعُرْفِ غَالِبًا، وَهَذَا وَإِنْ كَانَ يُتَعَدَّى بِهِ فِي الْعُرْفِ لَكِنَّهُ قَلِيلٌ، وَنظِيرُهُ مَا مَرَّ^(٧) فِي الْإِدَامِ. وَفِي "البحر"^(٨) عَنْ "المَحِيطِ": ((لَوْ تَعَدَّى بِالْعَنْبِ لَا يَحْنُثُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مِنْ أَهْلِ الرُّسْتاقِ ثَمَّنَ عَادَتُهُمُ التَّغْدِي فِيهِ فِي وَقْتِهِ)).
[١٧٧٤٥١] (قوله: بعد صلاةِ العصرِ) والظاهر أَنَّهُ يَنْتَهِي إِلَى دُخُولِ وَقْتِ السُّحُورِ.

الْعَامُ تَصَحُّ دِيَانَةً)) اهـ. وَفِي "الْخَائِثِيُّ" مِنْ فَصْلِ الْأَكْلِ: ((رَجُلٌ أَكَلَ شَيْئًا سِيرًا فَقَالَ لَهُ رَجُلٌ: تَغْدَيْتَ، فَقَالَ: عَبْدُهُ حَرٌّ إِنْ كَانَ تَعَدَّى لَا يَكُونُ حَانِتًا حَتَّى يَأْكُلَ أَكْثَرَ مِنْ نِصْفِ الشَّيْءِ)) اهـ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٢/٣ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٤/٤.

(٣) في "و" زيادة: ((ي)).

(٤) "الإختيار": كتاب الأيمان - فصل: حلف لا يأكل من هذه الخنطة ٦٦/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤، نقلًا عن "المحيط".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٨/٤.

(٧) المقولة [١٧٧١٨] قوله: ((وَالْإِدَامُ مَا يَصْطَلِحُ بِهِ الْخَبِزُ)).

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٣/٤، وفيه: ((لَوْ تَغْدَى الْمَعْرِيُّ بِالْعَنْبِ)).

والسُّحُورُ هو الأكلُ بعدَ نصفِ الليلِ إلى طلوعِ الفجرِ. قالَ: إن أكلتُ أو قالَ: إن شربتُ أو ليستُ أو نكحتُ ونحو ذلك فعبيدي حرٌّ (ونوى معيَّنًا) أي: خبراً أو لبناً أو قطناً مثلاً (لم يصدّق أصلاً) فيحنثُ بأيِّ شيءٍ أكلَ أو شربَ، وقيلَ: يُدَيِّنُ.....

[١٧٧٤٦] (قوله: والسُّحُورُ) بالفتح: ما يُؤْكَلُ، وبالضَّم: فِعْلُ الفاعِلِ، "مصباح"^(١). والمُناسِبُ هنا ضَبَطُهُ بالضَّم؛ لقوله: ((هو الأكلُ))، وليناسبَ التعبيرَ بالتَّغْدِي والتَّعَشِّي، قال في "الفتح"^(٢): ((لَمَّا كَانَ السُّحُورُ مَا يُؤْكَلُ فِي السَّحَرِ وَالسَّحَرُ مِنَ الثَّلَاثِ الْأَخِيرِ، سُمِّيَ مَا يُؤْكَلُ فِي النَّصْفِ الثَّانِي لِقُرْبِهِ مِنَ الثَّلَاثِ الْأَخِيرِ سَحُورًا بِالْفَتْحِ، وَالْأَكْلُ فِيهِ التَّسْحُرُ)) اهـ. قلتُ: في زَمَانِنَا لَا يُطْلَقُونَ السُّحُورَ إِلَّا عَلَى مَا يُؤْكَلُ لَيْلًا لِأَحْلِ الصَّوْمِ.

[١٧٧٤٧] (قوله: ونحو ذلك) كما لو حَلَفَ لَا يَرْكَبُ، أو لَا يَغْتَسِلُ، أو لَا يَنْكَحُ، أو لَا يَسْكُنُ دَارَ فُلَانٍ، أو لَا يَتَزَوَّجَ امْرَأَةً، ونوى الحَلْفَ، أو من جَنَابَةِ [أو]^(٣) امْرَأَةً مَعِينَةً، أو بِالْإِحَارَةِ، أو الإِعَارَةِ، أو كَوَافَةِ لَمْ تَصَحَّ نَيْتُهُ [١٧٧٤٨/ب] أصلاً، "نهر"^(٤).

مطلب: قال: إن أكلتُ أو شربتُ ونوى معيَّنًا لم يصحَّ

[١٧٧٤٨] (قوله: أي: خبراً أو لبناً إلخ) لَفٌّ وَشَرٌّ مَرْتَبٌ، وأغاد أنه ليس المرادُ بِالْمَعِينِ الْفَرْدُ الشَّخْصِيَّ، بل ما يَعْمُ النَّوعِيَّ.

[١٧٧٤٩] (قوله: لم يصدّق أصلاً) أي: لا قضاء ولا ديانة؛ لِأَنَّ النِّيَّةَ إِنَّمَا تَعْمَلُ فِي الْمَفْظُوطِ لَتُعَيِّنَ بَعْضَ مُحْتَمَلَاتِهِ، وَمَا نَوَاهُ غَيْرُ مَذْكُورٍ نَصًّا، فَلَمْ تُصَادِفِ النِّيَّةُ مَحَلَّهَا فَلَغَتْ، "نهر"^(٥). [١٧٧٥٠] (قوله: وقيل يُدَيِّنُ) هو رواية عن الثاني، واختاره "الخصاف"^(٦)؛ لِأَنَّهُ مَذْكُورٌ تَقْدِيرًا، وَإِنْ لَمْ يُذَكَّرْ تَنْصِيصًا. وأجيب: بأنَّ تَقْدِيرَهُ لِفُضْرُورَةِ اقْتِضَاءِ الْأَكْلِ مَاكُولًا، وَكَذَا اللَّبْسُ وَالشَّرَابُ، وَالْمُقْتَضَى لَا عُمُومَ لَهُ، كَذَا قَالُوا.

(١) "المصباح المنير": مادة ((سحر)) بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٧/٤ بتصرف.

(٣) (وَأَوْ) ليست في النسخ جميعها، وليست في عبارة "النهر"، والسياق يقتضيها؛ إذ الكلام فيه لَفٌّ وَشَرٌّ مَرْتَبٌ، والله أعلم.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ في ٢٨٧/أ.

(٥) انظر "شرح أدب القاضي": الباب الحادي والعشرون في اليمين ١٤٠-١٣٩/٢ بتصرف.

كما لو نَوَى كُلَّ الْأَطْعِمَةِ أو كُلَّ مِاءِ الْعَالَمِ حَتَّى لَا يَحْنُثُ أَصْلًا لِنَيْتِهِ^(١) مَحْتَمَلٌ كَلَامُهُ (وَلَوْ ضَمَّ) لِ: إِنْ أَكَلْتُ (طَعَامًا) (وَأَوْ) شَرِبْتُ (شَرَابًا) (وَأَوْ) لَبَسْتُ (ثَوْبًا).....

والتحقيق: أنَّ هذا ليسَ مِنَ الْمُقْتَضَى؛ لِأَنَّهُ مَا يُقَدَّرُ لِتَصْحِيحِ الْمُنْطَوِقِ بِأَنْ يَكُونَ الْكَلَامُ كَذِبًا^(٢) ظَاهِرًا، كَرَفْعِ الْخَطِئِ وَالنَّسِيَانِ، أَوْ غَيْرِ صَحِيحٍ شَرْعًا، كَأَعْيَتْ عَبْدُكَ عَنِّي. وَقَوْلُكَ: لَا أَكُلُ خَالَ عَنِ ذَلِكَ. نَعَمْ الْمَفْعُولُ أَعْنِي: الْمَأْكُولُ مِنْ ضَرُورِيَّاتِ وَجُودِ الْأَكْلِ، وَمِثْلُهُ لَيْسَ مِنَ الْمُقْتَضَى، بَلْ مِنْ حَذْفِ الْمَفْعُولِ اقْتِصَارًا وَإِلَّا لَزِمَ أَنْ يَكُونَ كُلُّ كَلَامٍ مُقْتَضَى؛ إِذْ لَا بُدَّ أَنْ يَسْتَدْعِيَ مَكَانًا وَزَمَانًا وَحَيْثُ كَانَ هَذَا الْمَصْدَرُ ضَرُورِيًّا لِلْفِعْلِ لَا يَصِحُّ تَخْصِيصُهُ وَإِنْ عَمَّ بِوُقُوعِهِ فِي سِيَاقِ النَّفْسِي، فَإِنَّ مِنْ ضَرُورَةِ ثُبُوتِ الْفِعْلِ فِي النَّفْسِي ثُبُوتُ الْمَصْدَرِ الْعَامِ بِلَوْنِ ثُبُوتِ التَّصَرُّفِ فِيهِ بِالتَّخْصِيصِ؛ فَإِنَّ عُمُومَهُ ضَرُورَةٌ تَحَقُّقُ الْفِعْلِ فِي النَّفْسِي فَلَا يَقْبَلُ التَّخْصِيصَ، بِخِلَافِ: إِنْ أَكَلْتُ أَكْلًا فَإِنَّ الْأِسْمَ مَذْكُورٌ صَرِيحًا فَيَقْبَلُهُ، وَغَامَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

٩٦/٣

(قَوْلُهُ: ١٧٧٥١١) (كَمَا لَوْ نَوَى إِنْجَ) أَيْ: كَمَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً لَوْ نَوَى كُلَّ الْأَطْعِمَةِ أَوْ الْمِاءِ حَتَّى لَوْ أَكَلَ طَعَامًا أَوْ طَعَامَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ لَا يَحْنُثُ، وَكَذَا لَوْ شَرِبَ مِدَّةَ عُمُرِهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَأْكُلِ الْكُلَّ وَلَمْ يَشْرَبِ الْكُلَّ.

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّهُ لَا مَحَلَّ لَذِكْرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ هُنَا، بَلْ مَحَلُّهَا بَعْدَ قَوْلِهِ: ((وَلَوْ ضَمَّ طَعَامًا إِنْجَ))

(قَوْلُهُ: وَالتحقيق: أنَّ هذا ليسَ مِنَ الْمُقْتَضَى إِنْجَ) يَظْهَرُ أَنَّ الْمَرَادَ بِالْمُقْتَضَى فِي كَلَامِهِمْ هُنَا مَعْنَاهُ اللَّغْوِيُّ لَا الْأَصْطِلَاحِيُّ؛ فَإِنَّهُ لَا عُمُومَ لَهُ نِيضًا، وَبِهِ يَسْقُطُ مَا اعْتَرَضَ بِهِ فِي "الْفَتْحِ"، تَأْمَلْ. وَقَالَ فِي "الْعَنَائَةِ": ((يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ "الْمَصْنُفُ" اخْتَارَ مَا اخْتَارَهُ بَعْضُ الْمُحَقِّقِينَ مِنْ أَنَّ الْمُقْتَضَى هُوَ الَّذِي لَا يَدُلُّ عَلَيْهِ اللَّفْظُ، وَلَا يَكُونُ مَنْطُوقًا بِهِ، لَكِنْ يَكُونُ مِنْ ضَرُورَةِ اللَّفْظِ أَعَمُّ مِنْ أَنْ يَكُونَ شَرْعِيًّا أَوْ عَقْلِيًّا)) اهـ.

(١) فِي "و": ((لَنِيَّة)).

(٢) فِي "م": ((كَذَابًا))، وَفِي "ت": ((كَذَابًا)) وَكِلَاهُمَا تَحْرِيفٌ.

(٣) انظر "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٨/٤ وما بعدها.

كما فعله في "البحر"^(١) أي: فيما إذا صرَّح بالفعل كما نَهى عنه، ويدلُّ عليه التعليل بقوله لَيْتَهُ مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ؛ لَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُصَرِّحْ بِهِ يَكُونُ مَعْنَاهُ: لَا أَوْجَدُ أَكْلًا أَوْ شَرْبًا أَوْ نَبَسًا فَيَحْتَسِبُ بِكُلِّ أَكْلٍ وَجَدَ، وَلِذَا لَمْ تَصِحَّ يَتُّهُ الْمُعَيَّنُ مِنْهُ، بِخِلَافِ مَا إِذَا صَرَّحَ بِهِ؛ لِأَنَّ (طَعَامًا) الْمَذْكُورَ يَحْتَمِلُ الْبَعْضَ وَالْكُلَّ، فَأَيُّهُمَا نَوَى صَحَّ. وَلِذَا نَقَلَ فِي "البحر"^(٢) عن "المحيط": ((أَنَّهُ يُصَدِّقُ قَضَاءُ أَيضًا، وَعَلَّلَهُ فِي "البدائع"^(٣): بِأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ)). ثُمَّ نَقَلَ^(٤) عَنْ "الكَاشِفِ"^(٥): أَنَّهُ إِنَّمَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً [١/٨٨٣/٤] وَقَالَ^(٦): ((لَأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ إِنَّمَا يَمْنَعُ نَفْسَهُ عَمَّا يَقْبَلُ مِنْهُ، وَالْكُلَّ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ، وَفِيهِ تَخْفِيفٌ عَلَيْهِ أَيضًا))، وَتَمَامُهُ فِيهِ.

أَقُولُ: وَيُظْهِرُ لِي تَرْجِيحُ الْأَوَّلِ؛ لَأَنَّهُ إِذَا نَوَى الْبَعْضَ إِنَّمَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً فَقَطَّ كَمَا يَأْتِي^(٧).

(قوله): لَأَنَّهُ إِذَا نَوَى الْبَعْضَ إِنَّمَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً (الخ) المراد بالبعض - الذي يُصَدِّقُ فِيهِ دِيَانَةً فَقَطَّ - بَعْضٌ خَاصٌّ يَحْتَثُّ يَكُونُ جَاعِلًا الْحَنَثَ قَاصِرًا عَلَى هَذَا الْبَعْضِ، وَهَذَا لَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ يُصَدِّقُ دِيَانَةً وَقَضَاءً إِذَا نَوَى الْكُلَّ مَعَ عَدَمِ إِيْتَانِهِ مَا يَدُلُّ عَلَى الْعُمُومِ ظَاهِرًا، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ "تَلْخِصِ الْجَمَاعِ"، فَإِنَّ فِيهَا مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ وَهُوَ الْإِضَافَةُ لِأَدَمَ وَعَلَى الْجَمْعِ، فَالتَّعْيِيرُ بِقَبْلِ فِيهَا لَا يَدُلُّ عَلَى تَرْجِيحِ الْأَوَّلِ فِي مَسْأَلَتِنَا، وَلَكِنْ فِي "البحر": ((قَالَ "شَمْسُ الْأَثَمَةِ": قَالُوا: وَإِطْلَاقُ الْجَوَابِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ يُصَدِّقُ قَضَاءً وَدِيَانَةً إِنْ كَانَ الْيَمِينُ بِطِلَاقٍ وَغَوْهَ؛ لَأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، وَعَنْ "أَبِي الْقَاسِمِ الصَّفَّارِ" أَنَّهُ لَا يُصَدِّقُ قَضَاءً؛ لَأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةً لَا تَثْبُتُ إِلَّا بِالْيَمِينِ، فَصَارَ كَأَنَّهُ نَوَى الْحَازَ) أَمَّا هَذَا يَدُلُّ عَلَى اعْتِمَادِ تَصْدِيقِهِ قَضَاءً حَيْثُ نَسَبَهُ لَجَمَاعَةٍ الْعُلَمَاءِ، وَنَسَبَ مَقَابِلَهُ لـ: "الصَّفَّارِ".

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٥/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الأكل والشرب إلخ ٦٩/٣.

(٣) أي: صاحب البحر.

(٤) "كشف الأسرار": باب ألفاظ العموم - اسمُ الجنس إذا دخله لأمُ التعريف ٢٦/٢، وباب الوقوف على أحكام النظم وعموم المقضى ٤٤٨/٢ - ٤٤٩ يتصرف.

(٥) أي في "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٥/٤.

(٦) المقولة [١٧٧٥٤] قوله: ((ولا في ثلاث: فبدئي إلخ)).

دَيْنٍ) إِذَا قَالَ: عَنَيْتُ شَيْئاً دُونَ شَيْءٍ؛ لِأَنَّهُ ذَكَرَ اللَّفْظَ الْعَامَّ الْقَابِلَ لِلتَّخْصِصِ؛ لِأَنَّهُ نَكَرَةً فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ فَتَعْمُّ كَالنَّكَرَةِ فِي النِّفْيِ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ النِّبْيَةَ إِنَّمَا تَصِحُّ فِي الْمَلْفُوظِ إِلَّا فِي ثَلَاثٍ: فَيَدِينُ فِي فِعْلِ الْخُرُوجِ وَالْمَسَاكِنَةِ وَتَخْصِصِ الْجَنْسِ، ك: حَبْشِيَّةً أَوْ عَرَبِيَّةً، لَا الصَّفَةَ ك: كَوْفِيَّةً أَوْ بَصْرِيَّةً، "فتح" (١).....

وهذا لا نزاع فيه، ويَلَزِمُ منه أن يُصَدَّقَ قِضَاءُ وَدِيَانَةُ إِذَا نَوَى الْكُلَّ؛ لِأَنَّهُ عَدَمَ تَصْدِيقِهِ فِي الْأَوَّلِ قِضَاءً؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ ظَاهِرِ اللَّفْظِ فَيَكُونُ الظَّاهِرُ الْعُمُومُ، وَإِلَّا لَزِمَ تَصْدِيقُهُ قِضَاءً فِي يَسَرَّةِ الْخُصُوصِ. وفي "تلخيص الجامع": ((إِنْ كَلَّمْتُ بَنِي آدَمَ أَوْ الرِّجَالَ أَوْ النِّسَاءَ، حَيْثُ بِالْفَرْدِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ الْكُلَّ))، قَالَ "شَارِحُهُ": ((فَيُصَدَّقُ دِيَانَةُ وَقِضَاءُ، وَلَا يَحْنُثُ أَبَدًا؛ لِأَنَّهُ الصَّرْفُ إِلَى الْأَدْنَى عِنْدَ الْإِطْلَاقِ لِتَصْحِيحِ كَلَامِهِ، فَإِذَا نَوَى الْكُلَّ فَقَدْ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ فَيُصَدَّقُ. وَقِيلَ: لَا يُصَدَّقُ قِضَاءً؛ لِأَنَّ الْحَقِيقَةَ مَهْجُورَةٌ)) اهـ. وسيأتي (٢) هذا آخِرُ الْبَابِ، وَتَعْبِيرُهُ عَنِ الثَّانِي بِ: قِيلَ يُعِيدُ ضَعْفُهُ وَتَرْجِيحُ الْأَوَّلِ كَمَا قُلْنَا، فَافْهَمْ.

(١٧٧٥٣) [قَوْلُهُ: دَيْنٍ) أَي: يُوَكَّلُ إِلَى دِينِهِ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّهِ تَعَالَى، وَأَمَّا الْقَاضِي فَلَا يُصَدِّقُهُ؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ. وَقَدْ مَنَّا (٣) فِي الطَّلَاقِ: ((أَنَّ الْمَرْأَةَ كَالْقَاضِي)).
(١٧٧٥٣) [قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ نَكَرَةٌ فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ فَتَعْمُّ) لِأَنَّ الْحَلْفَ فِي الشَّرْطِ الْمُتَّبِعِ يَكُونُ عَلَى نَفْيِهِ، فَقَوْلُهُ: إِنْ لَيْسَتْ تَوْبًا فِي مَعْنَى: لَا أَلْبَسُ تَوْبًا.

(١٧٧٥٤) [قَوْلُهُ: إِلَّا فِي ثَلَاثٍ فَيَدِينُ الْخ) يَعْنِي لَوْ قَالَ: إِنْ خَرَجْتُ فَعَبْدِي حُرٌّ وَنَوَى السَّفَرَ مَثَلًا، أَوْ: إِنْ سَاكَنْتُ فَلَانًا فَعَبْدِي حُرٌّ وَنَوَى الْمَسَاكِنَةَ فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ يُدِينُ؛ لِأَنَّ الْخُرُوجَ فِي نَفْسِهِ مُتَنَوِّعٌ إِلَى سَفَرٍ وَغَيْرِهِ، حَتَّى اخْتَلَفَتْ أَحْكَامُهُمَا فَقُبِلَتْ إِرَادَةُ أَحَدٍ نَوْعِيهِ، وَكَذَا الْمَسَاكِنَةُ مُتَنَوِّعَةٌ

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الْخُرُوجَ فِي نَفْسِهِ مُتَنَوِّعٌ الْخ) قَالَ فِي "الْبَحْرِ": ((وَفِيهِ إِشْكَالٌ مَذْكُورٌ فِي "الْفَتْحِ"،

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٩.

(٢) المقولة [١٧٩٠١] قَوْلُهُ: ((وَأَمَّا الْأَطْعَمَةُ وَالْيَابُ الْخ)).

(٣) المقولة [١٣٠٨٤] قَوْلُهُ: (دَيْنٌ فَقَطْ)).

إلى كاملة هي: المساكنة في بيت واحد، ومطلقاً وهي: ما تكون في دار، فإرادة المساكنة في بيت إرادة أخص أنواعها، كما في "الفتح"^(١).

وحاصلة: أن النية صحت هنا لكون المصدر متنوعاً لا باعتبار عموميه فهو تخصيص أحد نوعي الجنس، وزاد في "تلخيص الجامع": ((إن اشتريت ونوى الشراء لنفسيه، أي: فتصح نيته ذبانه وإن لم يذكر المفعول؛ لتنوع الشراء؛ فإنه تارة يكون لنفسيه، وتارة يكون لموكليه، ولذا رتب [٤١/٨٨٣ ب] على الأول الملك لنفسيه، وعلى الثاني الملك للموكل، وهذا بخلاف ما إذا نوى الخروج لبغداد، أو المساكنة بالإجارة، أو الشراء لعبد، فإن الفعل فيه غير متنوع، فلم يصح تخصيصه بالنية بدون ذكره))، كما في "شرح التلخيص".

قلت: ونظير ذلك ما إذا قال: أنست بائق ونوى الثلاث أو الواحدة، يصح، بخلاف نيّة الثنتين؛ لأنّ البيّنونة نوعان: غليظة وخفيفة، فتصح نية إحداهما، بخلاف الثنتين؛ لأنه عدد محض

وعبارته: والحق أن الأفعال لا يتصور أن تكون إلا نوعاً واحداً، لا فرق في ذلك بين الغسل ونحوه، وبين الخروج ونحوه من الشراء، فكما أن اتحاد الغسل بسبب أنه ليس إلا إمرار الماء كذلك الخروج ليس إلا قطع المسافة، غير أنه يوصف بالطول والقصير في الزمان، فلا يصير منقسماً إلى نوعين إلا باختلاف الأحكام شرعاً، فإن عند ذلك علمنا اعتبار الشرع إياها كذلك، كما في الخروج المختلّف الأحكام في السفر وغيره، والشراء لنفسيه وغيره مختلّف حكمه، فيحكم بتعدد النوع في ذلك، ولا يخفى أن المساكنة والسكنى ليس فيهما اختلاف أحكام الشرع لطائفة منهما بالنسبة إلى طائفة أخرى، وكل في نفسه نوع؛ لأنّ الكل قرار في المكان)) اهـ.

(قوله: ومطلقاً وهي ما تكون في دار إلخ) وأعمها أن تكون في بلدة واحدة، "زيلعي".

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤٠٩/٤.

كما مر^(١) تقريره في محله. لكنه يصدق في نيّة البيونة قضاء، قال في "الفتح"^(٢): ((وكد لو حلف لا يتزوج امرأة ونوى كوفية أو بصرية لا يصح؛ لأنه تخصيص الصفة. ولو نوى حبشية أو عريضة صحت ديانة؛ لأنه تخصيص الجنس))، ثم قال^(٣): ((وكون إرادة نوع ليس تخصيصاً للعام ممّا يقبل المنع؛ لأنه لا يخرج عن قصر عام على بعض متناولاته)) اهـ.

أقول: قد يقال: لا عموم هنا ولا تخصيص لعام، وإنما هو إرادة أحد محتملي اللفظ المشترك، أو أحد نوعي الجنس، كما في "التوضيح"^(٤) و"التبويب"^(٥). والأول أولى، وبيان: أن الخروج مشترك بين السفر والانفصال من داخل إلى خارج، وكذا المساكنة مشتركة بين الكاملة وهي ما تكون في بيت واحد، ومطلقة وهي ما تكون في الدار مطلقاً، وكذا الشراء فإنه يحتمل الخاص وهو^(٥) ما يكون له، والمطلق. ولكن لما كان التبايز عرفاً هو المعنى الثاني في المسائل الثلاث صدق ديانة فقط في نيّة المعنى الأول منها، ولا يصدق القاضي؛ لأنه خلاف الظاهر، وله نظائر.

(قوله: لكنه يصدق في نيّة البيونة قضاء إلخ) لأن الأعم في الإنبات لا يعم استغراقاً، بخلافه في النفي، فصح نيّة أي أنواع البيونة شاء من بيونة النكاح الكبرى أو الصغرى أو بيونة غيره.

(قوله: لأنه لا يخرج عن قصر عام على بعض متناولاته) أي: فيستمر الإشكال في بين المساكنة والخروج كما في "الفتح"، وقوله: ((وقد يقال: لا عموم إلخ)) فيه تأمل؛ إذ قوله: لا أساكن في معنى: لا يوجد مني المساكنة، فإذا أريد منها نوع كان تخصيصاً لها به، وعلى ما علمت من إشكال "الفتح" لا تسوغ ولا اشتراك في الأفعال، بل كل منها متحد.

(١) المقلوبة [١٣٠٩٣] قوله: ((لكن جزم في "البحر" أنه سهو)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤٠٩.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٠.

(٤) "شرح التبويب على التوضيح": فصل في الصريح والكتابة - التقسيم الرابع في كيفية دلالة اللفظ على المعنى إلخ ١/١٤١.

(٥) من ((ما تكون في بيت)) إلى ((الخاص وهو)) ساقط من "أ".

في "تلخيص الجامع": ((لو قال: إن جاعتك أو باضعتك فهو على الجماع في الفرج؛ لأنه المتفاهم عرفاً، إلا أن ينوي ما دونه؛ للاحتمال، لكن لا يُصرف عن الظاهر في القضاء فيحنتُ بهما. أي: إذا نوى ما دونه يحنتُ به عملاً بإقراره على نفسه بالحنث، ويحنتُ بالجماع في الفرج لتبادره. وكذا: إن وطئتُ فعبدي حرٌّ، إلا أن يعني الوطء بالقدم. وفي: إن أتيتك ينوى؛ لاستواء احتمالي الجماع والزبارة، لكن لو نوى الزبارة حثت بالجماع؛ لأنه زيارة وزيادة)) اهـ.

وبما قررناه ظهر الفرق بين هذه [١/٨٩٣/٤] المسائل المستثناة وبين ما مر^(١) في: لا آكل ونحوه؛ فإن حقيقة الأكل فيه واحدة فلم تصح ثبته التخصيص، بخلاف ما إذا صرح بالمفعول فإنه لفظ عام صريح فيصح تخصيصه، لكن ثبته التخصيص إنما تصح فيما كان من أفراد ذلك العام وهو المأكولات، كالخبز ونحوه، دون ما كان من متعلقاته الضرورية، كالزمان والمكان والوصف؛ فلو نوى في زمان كذا لم يصح. ومثله: لا أتزوج امرأة ونوى حبشية أو عريضة فإنها بعض أفراد العام؛ لأن الإنسان أنواع: حبشي، وعربي، ورومي باعتبار أصوله الذين ينسب إليهم، بخلاف: كوفية أو بصرية؛ لأنه وصف ضروري راجع إلى تخصيص المكان، وهو غير ملفوظ صريحاً فلا تصح ثبته، كبقية الصفات الضرورية. ومثله ما في "البحر"^(٢) عن "البدائع"^(٣): ((لا يُكنم هذا الرجل ونوى ما دام قائماً لم يصح، بخلاف: لا يُكنم هذا القائم، ونوى ذلك يدين؛ لتخصيصه الملفوظ. وكذا: لأضربه خمسين ونوى سوطاً بعينه فإنه يبرأ بأي شيء ضربه، وكذا: لا أتزوج امرأة وعنى امرأة أبوها يعمل كذا وكذا فهو باطل)) اهـ.

وظهر بما قررناه أيضاً أن الاستثناء في المسائل الثلاث في غير محله؛ لأن الثبته إنما وجدت في الملفوظ أيضاً؛ لأن الفعل فيها صار مشتركاً بواسطة اشتراك المصدر، تأمل. على أن: لا أتزوج

(١) ص ٤٥٦ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٤/٤ بتصرف.

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحنف على الإظهار والإفشاء والإعلان إلخ ٦٨/٣.

(نَيْةٌ تَخْصِيصُ الْعَامِّ تَصَحُّ دِيَانَةً لِجَمَاعَةٍ، فَلَوْ قَالَ: كُلْ امْرَأَةً أَتَزَوَّجُهَا فِيهِ طَالِقٌ ثُمَّ قَالَ: نَوَيْتُ مِنْ بَلَدٍ كَذَا.....

امْرَأَةً قَدْ صَرَّحَ فِيهِ بِالْمَفْعُولِ فَهُوَ مِثْلُ: لَا أَكُلُ طَعَامًا، وَلَعَلَّهُ ذَكَرَهُ لِيُثَبِّتَهُ عَلَى أَنَّهُ إِنَّمَا يَصَحُّ فِيهِ تَخْصِيصُ الْجِنْسِ فَقَطْ دُونَ الْوَصْفِ، لَكِنْ فِيهِ أَنْ: لَا أَكُلُ طَعَامًا كَذَلِكَ بِذَلِيلٍ أَنَّهُ لَوْ نَوَى لِقْمَةً أَوْ لُقْمَتَيْنِ لَمْ يَصَحَّ، عَلَى أَنَّهُ يُخَالِفُهُ مَا يَذْكُرُهُ^(١) قَرِيبًا فِيمَا لَوْ قَالَ: نَوَيْتُ مِنْ بَلَدٍ كَذَا، فَإِنَّهُ يُصَدِّقُ دِيَانَةً لَا قَضَاءَ. وَنَعْلٌ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ، يَدُلُّ عَلَيْهِ أَنَّهُ فِي "التَّارِخَانِيَّةِ"^(٢) قَالَ: ((وَرُوِيَ عَنْ "مُحَمَّدٍ" فِيمَنْ قَالَ: لَا أَتَزَوَّجُ امْرَأَةً وَنَوَى كُوفِيَّةً أَوْ بَصْرِيَّةً (إِلَخ)). وَذَكَرَ فِيهَا^(٣) أَيْضًا: ((إِنْ تَزَوَّجْتَ فَعَبْدِي حُرٌّ وَقَالَ: عَنَيْتُ فَلَانَةً أَوْ امْرَأَةً مِنْ أَهْلِ الْكُوفَةِ لَا يَصَحُّ، وَلَوْ قَالَ: إِنْ تَزَوَّجْتَ امْرَأَةً وَقَالَ: عَنَيْتُ فَلَانَةً يَصَحُّ)) اهـ. وَهَذَا ظَاهِرٌ؛ لِأَنَّهُ فِي الْأَوَّلِ لَمْ يَذْكُرِ الْمَفْعُولَ.

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّهُ يَرِيدُ مَا مَرَّ^(٤) فِي يَعْيِنِ الْفَوْرِ؛ حَيْثُ خُصِّصَ بِمَا دَلَّتْ عَلَيْهِ الْقَرِينَةُ، كَالْغَدَاءِ الْمَدْعُوِّ إِلَيْهِ. وَلَعَلَّ وَجْهَهُ أَنَّ الْعُرْفَ جَعَلَ اللَّفْظَ كَالْمُصْرَحِ بِهِ وَلَا سِيَّمَا إِذَا كَانَ جَوَابًا لِكَلَامٍ قَبْلَهُ؛ [٨٩، ٣/٤] لِأَنَّ السُّؤَالَ مُعَادٍ فِيهِ فَلَمْ يَكُنْ تَخْصِيصًا لِلْعَامِّ الْغَيْرِ الْمَذْكُورِ بِالنِّيَّةِ. وَهَذَا الْمَوْضِعُ مِنْ مُشْكِلَاتِ مَسَائِلِ الْأَيْمَانِ، وَلَمْ أَجِدْ مَنْ أَعْطَاهُ حَقَّهُ مِنَ الْبَيَانِ، وَمَا ذَكَرْتُهُ هُوَ غَايَةُ مَا ظَهَرَ لِفَهْمِي الْقَاصِرِ وَفِكْرِي الْقَاطِرِ.

مطلب: نَيْةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ تَصَحُّ دِيَانَةً لَا قَضَاءَ خِلَافًا لِلْخُصَافِ

[١٧٧٥٥] (قَوْلُهُ: نَيْةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ تَصَحُّ دِيَانَةً لَا قَضَاءَ) هَذِهِ الْجُمْلَةُ بَمَنْزِلَةِ التَّعْلِيلِ لِقَوْلِهِ قَبْلَهُ:

(قَوْلُهُ: وَنَعْلٌ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ يَدُلُّ عَلَيْهِ أَنَّهُ فِي "التَّارِخَانِيَّةِ" قَالَ: وَرُوِيَ عَنْ "مُحَمَّدٍ" (إِلَخ)، فَإِنَّ تَعْبِيرَهُ بـ: ((عَنْ)) يَفِيدُ أَنَّ الْمَرْوِيَّ عَنْ غَيْرِ "مُحَمَّدٍ" صَحَّةُ نَيْةِ الْكُوفِيَّةِ أَوْ الْبَصْرِيَّةِ، كَصَحَّةِ نَيْةِ الْحَبَشِيَّةِ.

(١) فِي هَذِهِ الصَّحِيفَةِ مِنْ "الدَّر".

(٢) "التَّارِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ السَّادِسُ فِي الرَّجُلِ يَخْلِفُ فِينَوِي التَّخْصِيصَ ٤/٤٤٧.

(٣) الْقَوْلُ [١٧٦٠٠] قَوْلُهُ: ((الْيَوْمُ أَوْ مَعَكَ)).

(لا) يُصَدَّقُ (قضاءً) وكذا مَنْ غَضِبَ دِرَاهِمَ إِنْسَانٍ فَلَمَّا حَلَفَهُ الْخَصْمُ عَامًّا نَوَى نَحَاصًّا (بِهِ يُفْتَى) خِلَافًا لِلْخَصَافِ، وَفِي "الْوَلُولِجِيَّة"^(١).....

((ولو ضَمَّ طَعْمًا أَوْ شَرِبًا أَوْ تَوْبًا دَيْنًا))؛ لِمَا عَلِمْتَ مِنْ أَنَّهُ إِذَا ضَمَّ ذَلِكَ يَصِيرُ نَكِيرَةً فِي سِيَاقِ الشَّرْطِ فَتَعْمُ، وَالْعَامُّ يَصَحُّ فِيهِ نِيَّةُ التَّخْصِصِ لَكِنْ لَا يُصَدِّقُهُ الْقَاضِي؛ لِأَنَّهُ خِلَافُ الظَّاهِرِ. وَاعْلَمْ أَنَّ الْفِعْلَ لَا يَعْمُ وَلَا يَتَنَوَّعُ، كَمَا فِي "تَلْخِصِ الْجَامِعِ"؛ لِأَنَّ الْعُمُومَ لِلْأَسْمَاءِ لَا لِلْفِعْلِ هُوَ الْمَقْبُولُ عَنْ "سَيِّبَوَيْهِ"، كَذَا فِي "شَرْحِهِ" لِـ "الْفَارِسِيِّ". قُلْتُ: وَيُرَدُّ عَلَيْهِ مَا مَرَّ^(٢) مِنْ مَسْأَلَةِ الْخُرُوجِ وَالْمُسَاكَنَةِ وَالشِّرَاءِ إِلَّا أَنْ يُقَالَ كَمَا مَرَّ^(٣): ((إِنَّ التَّنَوُّعَ هُنَاكَ لِلْفِعْلِ بِوَاسِطَةِ مُصَدَّرِهِ لَا أَصَالَةً))، تَأْمَلْ.

(تنبيه)

قَدْ بَالَيْتُهُ لِأَنَّ تَخْصِصَ الْعَامِّ بِالْعُرْفِ يَصَحُّ دِيَانَةً وَقَضَاءً أَيْضًا. وَأَمَّا الزِّيَادَةُ عَلَى اللَّفْظِ بِالْعُرْفِ فَلَا تَصَحُّ كَمَا أَوْضَحْنَا^(٤) ذَلِكَ أَوَّلَ بَابِ الْبَعِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ. بَقِيَ هَلْ يَصَحُّ تَعْمِيمُ الْخَاصِّ بِالنِّيَّةِ، قَالَ فِي "الْأَشْيَاءِ"^(٥): ((لَمْ أَرَهُ)). قُلْتُ: الظَّاهِرُ أَنَّ تَعْمِيمَهُ مِنَ الزِّيَادَةِ عَلَى اللَّفْظِ، وَإِذَا لَمْ تَصَحَّ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ بِالْعُرْفِ فَلَا تَصَحُّ بِالنِّيَّةِ بِالْأَوَّلَى؛ لِأَنَّ الْعُرْفَ ظَاهِرٌ بِخِلَافِ النِّيَّةِ، تَأْمَلْ.

(١٧٧٥٦١) (قَوْلُهُ: لَا يُصَدِّقُ قَضَاءً) ظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يُصَدِّقُ دِيَانَةً، وَهُوَ مُخَالَفٌ لِقَوْلِهِ آتِيًّا: ((لَا الصِّفَةُ

(قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يُقَالَ كَمَا مَرَّ: إِنَّ التَّنَوُّعَ هُنَاكَ لِلْفِعْلِ الْخ) لَا يَكْفِي فِي الْجَوَابِ؛ فَإِنَّهُ يُقَالَ كَذَلِكَ فِي غَيْرِ الْأَعْمَالِ الْمَذْكُورَةِ.

(قَوْلُهُ: وَهُوَ مُخَالَفٌ لِقَوْلِهِ: آتِيًّا لَا الصِّفَةُ ك: كَوَقْفَةُ الْخ) قَدْ أَشَارَ "الْحَمَوِيُّ" لِلْفَرَقِ بَيْنَهُمَا فَاتَنَفَّى

(١) "الْوَلُولِجِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَانِ - الْفَصْلُ الرَّابِعُ فِي الْكَلَامِ وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ الْخ - وَأَمَّا تَحْلِيلُ السُّلْطَانِ فِي ٩٩/ب.

(٢) فِي الْمَقُولَةِ السَّابِقَةِ.

(٣) الْمَقُولَةُ [١٧٤٢٩] قَوْلُهُ: ((الْإِيمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَلْفَاظِ الْخ)).

(٤) "الْأَشْيَاءُ وَالنِّظَائِرُ": الْفَنَّ الْأَوَّلُ الْقَوَاعِدُ الْكَلِمَةُ - الْقَاعِدَةُ الثَّانِيَّةُ - قَاعِدَةُ فِي الْإِيمَانِ: تَخْصِصُ الْعَامِّ بِالنِّيَّةِ الْخ ص ٥٥٠.

ك: كُوفِيَّةٌ أَوْ بَصْرِيَّةٌ)) أي: أنه لا يُدِينُ فيها، كما نَبَّهنا عليه. وما ذَكَرَهُ "الشَّارِحُ" مَأْخُودٌ مِنْ "الْوَلَوَالِجِيَّةِ"^(١) كما ذَكَرَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢). وَمِثْلُهُ فِي "الْبِرَازِيَّةِ"^(٣)؛ حَيْثُ قَالَ: ((كُلُّ امْرَأَةٍ يَتَرَوَّجُهَا فَكَذَا وَنَوَى امْرَأَةً مِنْ بَلَدٍ كَذَا لَا يُصَدِّقُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، وَذَكَرَ "الْخَصَافُ"^(٤): أَنَّهُ يُصَدِّقُ، وَهَذَا بِنَاءٌ عَلَى جَوَازِ تَخْصِيصِ الْعَامِّ بِالْثَنِيِّ؛ فَ"الْخَصَافُ" جَوَّزَهُ، وَفِي الظَّاهِرِ: لَا، وَعَلَى هَذَا: لَوْ أَخَذَ مِنْهُ ذَرَاهِمٌ وَحَلَفَهُ عَلَى أَنَّهُ مَا أَخَذَ مِنْهُ شَيْئًا وَنَوَى الدَّنَانِيرَ فَ"الْخَصَافُ" جَوَّزَهُ، وَالظَّاهِرُ خِلَافُهُ، وَالْفَتْوَى عَلَى الظَّاهِرِ. وَإِذَا أُخِذَ بِقَوْلِ "الْخَصَافِ" فِيمَا إِذَا وَقَعَ فِي يَدِ الظُّلْمَةِ لَا بِأَسْرِ)) اهـ.

قُلْتُ: وَهَذَا كُلُّهُ فِي الْقَضَاءِ. أَمَّا فِي الدِّيَانَةِ فَيَبْهُتُ تَخْصِيصُ الْعَامِّ صَحِيحَةً بِالْإِجْمَاعِ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٥) وَقَدْ مَرَّ^(٦).

وَالْحَاصِلُ: أَنَّ يَبْهُتُ تَخْصِيصُ الْعَامِّ تَصَحُّهُ فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ دِيَانَةً فَقَطْ، وَعِنْدَ "الْخَصَافِ" تَصَحُّهُ قَضَاءً أَيْضًا، وَهَذَا إِذَا كَانَ الْعَامُّ مَذْكُورًا وَإِلَّا فَلَا تَصَحُّ يَبْهُتُ تَخْصِيصِهِ أَصْلًا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ.

الإشكال، "سندي"، والذي رأيتُه في "الحَمَوِيِّ" مِنَ الْأَيْمَانِ: هُوَ الْفَرْقُ بَيْنَ مَا لَوْ نَوَى الْحَبْشِيَّةَ وَالْعَرَبِيَّةَ وَبَيْنَ مَا لَوْ نَوَى الْكُوفِيَّةَ وَالْبَصْرِيَّةَ، تَأَمَّلْ، وَعِبَارَتُهُ: ((وَمَنْعُ الْإِنْسَانِ نَفْسَهُ عَنْ نَوْعٍ مِنَ الْأَنْوَاعِ مَعْهُودًا، فَصَحَّتْ نَبْهُتُ التَّخْصِيصِ فِي الْحَبْشِيَّةِ وَالْعَرَبِيَّةِ، أَمَّا الْمُنْسُوبَةُ لِلْمَدِينَةِ فَمَنْعُ الْإِنْسَانِ نَفْسَهُ عَنْهَا بِالْيَمِينِ لَا يَلِيقُ عَادَةً؛ لِأَنَّهَا جَامِعَةٌ لِسَائِرِ الْأَنْوَاعِ، وَالْإِنْسَانُ لَا يَمْنَعُ نَفْسَهُ عَنْ سَائِرِ الْأَنْوَاعِ فِي الْعَادَةِ، كَذَا فِي "شَرْحِ تَلْخِيصِ الْجَامِعِ")) اهـ. وَالْأَحْسَنُ فِي دَفْعِ الْإِشْكَالِ أَنْ يُقَالَ: إِنَّ الْمَسْأَلَةَ خِلَافِيَّةٌ كَمَا أَفَادَتْهُ عِبَارَةُ "التَّائِيْدِيَّةِ" السَّابِقَةُ.

(١) "الْوَلَوَالِجِيَّةُ": كِتَابُ الْفَلَاقِ - الْبَابُ الثَّانِي فِيمَا يَصْحُ تَعْلِيْقُهُ وَفِيمَا لَا يَصْحُ فِي ٦٧/ب بِتَصْرِفٍ.

(٢) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٥٦/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٣) "الْبِرَازِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي وَالْعِشْرُونَ فِي الْحَرْفِ وَالْأَفْعَالِ الْمُتَفَرِّقَةِ ٣٤٢/٤ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٤) "حِجْلُ الْخَصَافِ": بَابُ الْأَيْمَانِ الَّتِي يَسْتَحْلِفُ بِهَا النِّسَاءُ أَزْوَاجَهُنَّ ص ١٣٨..

(٥) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٥٦/٤.

(٦) فِي هَذِهِ الْقَوْلَةِ.

متى حلفه ظالمٌ وأخذَ بقولِ "الحَصَافِ" فلا بأس^(١).....

وقيل: يُدَّيَّنُ كما قدَّمه^(٢) "الشَّارِحُ"، وقدَّمنا^(٣): ((أنَّه رِوَايَةٌ عَنِ الثَّانِي، وَأَنَّهُ اخْتَارَهُ "الحَصَافُ"))).
فصار حاصِلُ ما اختارَهُ "الحَصَافُ" أَنَّهُ فِي الْمَذْكُورِ يُصَدِّقُ دِيَانَةً وَقَضَاءً، وَفِي غَيْرِهِ دِيَانَةٌ فَقَطْ.

مطلب: إذا كان الحالفُ مَظْلُومًا يُفْتَى بِقَوْلِ "الحَصَافِ"

(١٧٧٥٧) (قوله: متى حلفه ظالمٌ وأخذَ بقولِ "الحَصَافِ" فلا بأس) أقول: المُنَاسِبُ أَنْ يَكُونَ
أُخِذَ بِضَمِّ أَوَّلِهِ مَبْنِيًّا لِلْمَجْهُولِ أَي: وَأَخَذَ الْقَاضِي؛ إِذْ لَا مَعْنَى لِأَخِذِ الْحَالِفِ بِهِ قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ أَخَذَ
الْحَالِفَ بِمَا نَوَاهُ غَيْرُ خَاصٍّ يَقُولُ "الحَصَافِ".

٩٨/٣

والحاصل: أَنَّهُ لَوْ حَفَّ ظَالِمٌ فَحَلَفَ وَنَوَى تَحْصِيسَ الْعَامِّ أَوْ غَيْرَ ذَلِكَ ثُمَّ هُوَ خِلَافُ
الظَّاهِرِ وَعَلِمَ الْقَاضِي بِحَالِهِ لَا يَقْضِي عَلَيْهِ بَلْ يُصَدِّقُهُ أَخْذًا بِقَوْلِ "الحَصَافِ". وَأَمَّا إِذَا لَمْ يَكُنْ
مَظْلُومًا فَلَا يُصَدِّقُهُ، فَافْهَم.

قال في "الفتاوى الهندية"^(٤) عن "الخلاصة"^(٥) ما حاصِلُهُ: ((أَرَادَ السُّلْطَانُ اسْتِحْلَافَهُ بِأَنَّهُ
مَا تَعَمَّ عُرْمَاءُ فَلَانَ وَأَقْرَبَاءَهُ لِيَأْخُذَ مِنْهُمْ شَيْئًا بِلَا حَقٍّ، لَا يَسْعُهُ أَنْ يَحْلِفَ. وَالحِيلَةُ: أَنْ يَذْكُرَ اسْمَ
الرَّجُلِ وَنَبَوِيَّ غَيْرَهُ، وَهَذَا صَحِيحٌ عِنْدَ "الحَصَافِ" لَا فِي ظَاهِرِ الرِّوَايَةِ، فَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ مَظْلُومًا
يُفْتَى بِقَوْلِ "الحَصَافِ"، وَلَوْ حَلَفَهُ الْقَاضِي مَا لَهُ عَلَيْهِ كَذَا فَحَلَفَ وَأَشَارَ بِإِصْبَعِهِ فِي كُمِهِ
إِلَى غَيْرِ الْمُدَّعِي صَدَّقَ دِيَانَةً لَا قَضَاءً)) اهـ.

(قوله: المُنَاسِبُ أَنْ يَكُونَ ((أُخِذَ)) بِضَمِّ أَوَّلِهِ إلخ) أَوْ يُقْرَأُ الْفِعْلُ بِالْبِنَاءِ لِلْفَاعِلِ، وَيُصَوَّرُ كَلَامُهُ
فِيمَا إِذَا لَمْ يَذْكُرِ الْعَامَّ، فَلِلْحَالِفِ أَنْ يَأْخُذَ بِقَوْلِ "الحَصَافِ" حَيْثُ نَزَلَ.

(١) فِي "د" وَ"و": ((فَلَا بَأْسَ بِهِ)).

(٢) ص ٤٥٦ - "در".

(٣) الْمُقُولَةُ [١٧٧٥٠] قَوْلُهُ: ((وَقِيلَ يَدِين)).

(٤) "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَان - الْبَابُ الثَّانِي فِيمَا يَكُونُ عَيْنًا وَمَا لَا يَكُونُ عَيْنًا - فَصْلٌ فِي تَحْلِيفِ الظُّلْمَةِ
إِلخ ٦١/٢.

(٥) "خِلَاصَةُ الْفَتَاوَى": كِتَابُ الْإِيمَان - الْفَصْلُ الْخَامِسُ وَالْعِشْرُونَ فِي الْمَعْرِفَةِ ق ١٣٧/٢.

وقالوا: النية للحالف لو بطلاق أو عتاق وكذا بالله لو مظلوماً، وإن ظالماً فللمستحلف، ولا تعلق للقضاء في اليمين بالله. حلف (لا يشرب من) شيء.....

مطلب: النية للحالف لو بطلاق أو عتاق

(١٧٧٥٨١) (قوله: وقالوا: النية للحالف إلخ) قال في "الخاتبة"^(١): ((رَجُلٌ حَلَفَ رَجُلًا فَحَلَفَ وَنَوَى غَيْرَ مَا يُرِيدُ الْمُسْتَحْلِفُ، إِنْ بِالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ وَنَحْوِهِ يُعْتَبَرُ نِيَّةُ الْحَالِفِ إِذَا لَمْ يَنْوِ الْحَالِفُ خِلَافَ الظَّاهِرِ ظَالِمًا كَانَ الْحَالِفُ أَوْ مَظْلُومًا، وَإِنْ كَانَتْ الْيَمِينُ بِاللَّهِ تَعَالَى فَلَوِ الْحَالِفُ مَظْلُومًا فَالنِّيَّةُ فِيهِ إِلَيْهِ، وَإِنْ ظَالِمًا يُرِيدُ إِبْطَالَ حَقِّ الْغَيْرِ اعْتَبِرَ نِيَّةُ الْمُسْتَحْلِفِ وَهُوَ قَوْلُ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"مُحَمَّدٍ" أَهـ. قُلْتُ: وَتَقْيِيدُهُ بِمَا إِذَا لَمْ يَنْوِ خِلَافَ الظَّاهِرِ يَدُلُّ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِاعْتِبَارِ نِيَّةِ الْحَالِفِ اعْتِبَارُهَا فِي الْقَضَاءِ؛ إِذْ لَا خِلَافَ فِي اعْتِبَارِ نِيَّتِهِ دِيَانَةً. وَبِهِ عَلِمَ الْفَرْقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَذْهَبِ "الْخَصَّافِ"؛ فَإِنَّ عِنْدَهُ تُعْتَبَرُ نِيَّتُهُ فِي الْقَضَاءِ أَيْضًا، وَفُتِيَ بِقَوْلِهِ إِذَا كَانَ الْحَالِفُ مَظْلُومًا كَمَا عَلِمْتُ.

وفي "الهنديّة"^(٢) عن "المحيط"^(٣): ((ذَكَرَ إِبْرَاهِيمُ النَّخَعِيُّ: "الْيَمِينُ عَلَى نِيَّةِ الْحَالِفِ لَوْ مَظْلُومًا وَعَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفِ لَوْ ظَالِمًا، وَبِهِ أَخَذَ أَصْحَابُنَا، مِثَالُ الْأَوَّلِ: لَوْ أَكْرَهَ عَلَى بَيْعِ شَيْءٍ بِيَدِهِ فَحَلَفَ بِاللَّهِ أَنَّهُ دَفَعَهُ لِي فَلَا تُعْنَى: بِإِعْطَاؤِهِ لِمَا يُكْرَهُ عَلَى بَيْعِهِ لَا يَكُونُ يَمِينًا [٩٠/ق/٤] غَمُوسٍ حَقِيقَةً؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ وَلَا مَعْنَى؛ لِأَنَّ الْغَمُوسَ مَا يَقْتَطِعُ بِهَا حَقُّ مُسْلِمٍ. وَمِثَالُ الثَّانِي: لَوْ ادَّعَى شِرَاءَ شَيْءٍ فِي يَدِ آخَرَ بِكَذَا وَأَنْكَرَ فَحَلَفَهُ بِاللَّهِ مَا وَجَبَ عَلَيْكَ تَسْلِيمُهُ إِلَيَّ فَحَلَفَ وَنَوَى التَّسْلِيمَ إِلَى الْمُدَّعِي بِالْهَبَةِ لَا بِالْبَيْعِ، فَهَذَا وَإِنْ كَانَ صَادِقًا فَهُوَ غَمُوسٌ مَعْنَى فَلَا تُعْتَبَرُ نِيَّتُهُ،

(قوله: إذ لا خلاف في اعتبار نيته ديانة إلخ) أي: وإن نوى خلاف الظاهر.

(١) "الخاتبة": كتاب الأيمان - فصل في تحليف الظلمة وفيما ينوي الحالف غير ما ينوي المستحلف ١١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان - الباب الثاني فيما يكون مبنياً وما لا يكون مبنياً - فصل في تحليف الظلمة إلخ ٥٩/٢ بتصرف.

(٣) "المحيط البرهاني": كتاب الأيمان - فصل في ألفاظ اليمين وأنه أنواع ١/٣٦٤ أ بتصرف.

قال الشيخ الإمام "خَوَّاهُ زَادَهُ": ((هذا في اليمين بالله تعالى، فلو بالطلاق أو العتاق وهو ظالمٌ أو لا ونوى خلاف الظاهر بأن نوى الطلاق عن وثاق، أو العتاق عن عمل كذا، أو نوى الإخبار فيه كاذباً فإنه يُصدَّقُ ديانته؛ لأنه نوى مُحْتَمَلٌ لَفْظُهُ إِلَّا أَنَّهُ لَوْ ظَالِمًا أَيْمَ إِثْمَ الْعَمُوسِ؛ لأنه وإن كان ما نوى صديقاً حقيقةً إِلَّا أَنَّ هَذَا الِيمِينَ عَمُوسٌ مَعْنَى؛ لأنه قَطَعَ بِهَا حَقَّ مُسْلِمٍ)). اهـ مُلْخَصًا.

وقوله: ((ونوى خلاف الظاهر))، وقوله بعده: ((فإنه يُصدَّقُ ديانته)) يدلُّ على أنه لا يُصدَّقُ قضاءً، وهذا على إطلاقه موافقٌ لظاهر الرواية، أمَّا على مذهب "الخصاف" فيُفرَّقُ بين المظلوم فيُصدَّقُ قضاءً أيضاً، وبين الظالم فلا يُصدَّقُ.

والحاصل: أَنَّ الْحَلْفَ بِطَلَاقٍ وَنَحْوَهُ تُعْتَبَرُ فِيهِ نِيَّةُ الْحَالِفِ ظَالِمًا أَوْ مَظْلُومًا إِذَا لَمْ يَنْوِ خِلَافَ الظَّاهِرِ كَمَا مرَّ^(١)، عَنْ "الْحَائِثِيَّةِ"، فَلَا تَطْلُقُ زَوْجَتُهُ لَا قِضَاءً وَلَا دِيَانَةً بَلْ يَأْتُمُّ لَوْ ظَالِمًا إِثْمَ الْعَمُوسِ، وَلَوْ نَوَى خِلَافَ الظَّاهِرِ فَكَذَلِكَ، لَكِنْ تُعْتَبَرُ نِيَّتُهُ دِيَانَةً فَقَطْ فَلَا يُصَدَّقُهُ الْقَاضِي بَلْ يَحْكُمُ عَلَيْهِ بِوُقُوعِ الطَّلَاقِ إِلَّا إِذَا كَانَ مَظْلُومًا عَلَى قَوْلِ "الْخَصَافِ"، وَيُؤَافِقُهُ مَا قَدَّمَهُ^(٢) "النَّشَارُحُ" أَوَّلَ الطَّلَاقِ: ((مِنْ أَنَّهُ لَوْ نَوَى الطَّلَاقَ عَنْ وَثَاقٍ دُونَ إِنْ لَمْ يَقْرِنَهُ بَعْدَ؛ وَلَوْ مَكْرَهَا صَدَّقَ قِضَاءً أَيْضًا)) اهـ.

وَأَمَّا الْحَلْفُ بِاللَّهِ تَعَالَى فَيَسَّرَ لِقِضَاءِ فِيهِ مَدْحَلٌ؛ لِأَنَّ الْكُفَّارَةَ حَقُّهُ تَعَالَى لَا حَقَّ فِيهَا لِلْعَبْدِ حَتَّى يُرْفَعَ الْحَالِفُ إِلَى الْقَاضِي، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣). وَلَكِنَّهُ إِنْ كَانَ مَظْلُومًا تُعْتَبَرُ نِيَّتُهُ فَلَا يَأْتُمُّ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ ظَالِمٍ وَقَدْ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ فَلَمْ يَكُنْ عَمُوسًا لَا لَفْظًا وَلَا مَعْنَى، وَإِنْ كَانَ ظَالِمًا تُعْتَبَرُ

(١) المنقولة [١٧٧٥٨] قوله: ((وقالوا: النية للحالف إلخ)).

(٢) ١٦٣/٦ وما بعدها "در".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٥/٤.

يُمْكِنُ فِيهِ الْكَرْعُ نَحْوُ (دَجَلَةٍ) فِيمِنْهُ (عَلَى الْكَرْعِ) مِنْهُ، حَتَّى لَوْ شَرِبَ مِنْ نَهْرٍ أَخَذَ مِنْهُ..

رَبَّةُ الْمُسْتَحْلِفِ فَإِنَّهُمْ إِثْمَ الْغُمُوسِ. [١/٩٠.٣/٤] وَإِنْ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ لَفْظُهُ، قَالَ "ح" ^(١): ((وهذا مُخَصَّصٌ لِعُمُومِ قَوْلِهِمْ: رَبَّةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ تَصِيحُ دِيَانَةٍ))، فَاغْتَنِمَ تَوْضِيحَ هَذَا الْمَحَلِّ.

مطلب: حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ دَجَلَةٍ فَهُوَ عَلَى الْكَرْعِ

[١٧٧٥٩] (قَوْلُهُ: يُمْكِنُ فِيهِ الْكَرْعُ) قَالَ فِي "المصباح" ^(٢): ((كَرَعَ الْمَاءَ كَرْعًا مِنْ بَابِ نَفَعٍ وَكُرُوعًا: شَرِبَ بَفِيهِ مِنْ مَوْضِعِهِ، فَإِنْ شَرِبَ بِكَفِّهِ أَوْ بِشَيْءٍ آخَرَ فَلَيْسَ بِكَرْعٍ، وَكَرَعَ فِي الْإِنْسَاءِ: أَمَالَ عُنُقَهُ إِلَيْهِ فَشَرِبَ مِنْهُ)).

[١٧٧٦٠] (قَوْلُهُ: فِيمِنْهُ عَلَى الْكَرْعِ مِنْهُ الْخ) قَالَ فِي "الفتح" ^(٣): ((أَي: بِأَنْ يَتَنَاوَلَهُ بِفَمِهِ مِنْ نَفْسِ النَّهْرِ عِنْدَ "أَبِي حَنِيفَةَ"، يَعْنِي: إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ رَبَّةٌ. فَلَوْ نَوَى يَأْنَاءَ حَيْثُ بِهِ إِجْمَاعًا. وَقَالَ ^(٤): إِذَا شَرِبَ مِنْهَا كَيْفَمَا شَرِبَ حَيْثُ بَلََا فَرَقَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَوْلِهِ: مِنْ مَاءِ دَجَلَةٍ)).

قُلْتُ: وَهُوَ الْمُتَعَارَفُ فِي زَمَانِنَا بِخِلَافِ: مِنْ هَذَا الْكُوزِ؛ فَإِنَّهُ عَلَى الْكَرْعِ مِنْهُ فِي الْعُرْفِ أَيْضًا. وَفِي "البحر" ^(٥) عَنْ "المحيط": ((لَا يَشْرَبُ مِنْ هَذَا الْكُوزِ فَحَقِيقَتُهُ أَنْ يَشْرَبَ مِنْهُ كَرْعًا

(قَوْلُهُ: وَهَذَا مُخَصَّصٌ لِعُمُومِ قَوْلِهِمْ: نِيَّةُ تَخْصِيصِ الْعَامِّ الْخ) أَي: كَوْنِ النَّيَّةِ لِلْمُسْتَحْلِفِ إِذَا كَانَ الْخَالِفُ ظَالِمًا.

(قَوْلُهُ: وَقَالَ إِذَا شَرِبَ مِنْهَا الْخ) عِبَارَةُ "الفتح": ((وَقَالَ)) بِالْفَتْحِ التَّنْبِيْهِ إِه. وَكَذَلِكَ نَسَخَةُ الْخَطِّ بِضَمِيرِ الْمُتَنَبِّئِ.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل في ٢٤١/١.

(٢) "المصباح للنير": مادة ((كرع)) بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١١/٤.

(٤) فِي النسخ جميعها: ((وقال))، وما أُنْتَبَهَ مِنْ "أ" وَهُوَ الْمَوَاقِفُ لِعِبَارَةِ "الفتح"، وَقَدْ نُبِّهَ عَلَيْهِ "الرافعي".

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٥/٤.

لم يحنث. وفي "البحر" عن "الظهيرية": الكَرْعُ لا يَكُونُ إِلَّا بَعْدَ^(١) الخوضِ في الماءِ. لكن في "القُهستاني" عن "الكشف"^(٢): أَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ (بِخِلَافٍ: مِنْ مَاءٍ دَجَلَةٍ).....

حَتَّى لَوْ صَبَّ عَلَى كَفِّهِ وَشَرِبَ لَمْ يَحْنَثْ)) اهـ. لكن فيه: أَنَّهُ وَضَعَهُ عَلَى فَمِهِ وَشَرِبَهُ مِنْهُ لَا يُسَمَّى كَرْعاً كَمَا عَلِمَ مِنْ تَعْرِيفِهِ، تَأَمَّلْ.

[١٧٧٦١] (قوله: لم يحنث) لِعَدَمِ الْكَرْعِ فِي دَجَلَةٍ؛ لِحُدُوثِ النَّسْبَةِ إِلَى غَيْرِهِ، "بحر"^(٣).
[١٧٧٦٢] (قوله: لا يكون إلا بعد الخوض في الماء) فَإِنَّهُ مِنَ الْكَرَاعِ وَهُوَ مِنَ الْإِنْسَانِ مَا دُونَ الرُّكْبَةِ، وَمِنَ الدُّوَابِّ مَا دُونَ الْكَعْبِ، كَذَا قَالَ الشَّيْخُ الْإِمَامُ "نَحْمُ الدِّينَ النَّسْفِي"^(٤)، "بحر"^(٥) عَنْ "الظَّهْرِيَّةِ"^(٦).

[١٧٧٦٣] (قوله: لكن في "القُهستاني"^(٧)) (إلخ) مِثْلُهُ فِي "الْمَنَحِ"^(٨) عَنْ "التَّلْوِيحِ"^(٩). وَفِي "النَّهْرِ"^(١٠):

(قوله: لكن فيه: أَنَّهُ وَضَعَهُ عَلَى فَمِهِ وَشَرِبَهُ مِنْهُ) (إلخ) مَقْتَضِي قَوْلِ "المصباح": ((من موضع)) الشَّامِلُ لِلنَّهْرِ وَالْإِنَاءِ كَمَا فِي "ط" وَغَيْرِهِ، وَصَرَّحَ بِذَلِكَ فِيمَا بَعْدَ أَنَّهُ يُسَمَّى كَرْعاً، فَتَعْرِيفُهُ السَّابِقُ لَا يَقْتَضِي أَنَّهُ لَا يُسَمَّى كَرْعاً إِذَا وَضَعَهُ عَلَى فَمِهِ وَشَرِبَهُ، تَأَمَّلْ.

(١) فِي "و": ((بَعْدَ دُخُولِ)).

(٢) "كشف الأسرار": بَابُ أَحْكَامِ الْحَقِيقَةِ وَالْمَحَازِ وَالصَّرِيحِ وَالْكِتَابَةِ ١٧٣/٢.

(٣) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٥٦/٤.

(٤) تَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ فِي ٢٧٥/٣.

(٥) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٥٦/٤ بِتَصْرِفٍ.

(٦) "الظهيرية": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الشَّرْبِ ق ١٣٦/أ.

(٧) "جامع الرموز": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ حَلْفِ الْفِعْلِ ٣٩٢/١.

(٨) "المنح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ فِي بَيَانِ أَحْكَامِ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ١/٢٠٠/أ.

(٩) "التلويح": الْبَابُ الْأَوَّلُ فِي إِفَادَةِ الْكِتَابِ الْمَعْنَى - فَصْلُ فِي أَنْوَاعِ عِلَاقَاتِ الْمَحَازِ ٩٤/١.

(١٠) "النهر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ق ٢٨٧/ب.

فِيحَنَتْ بِغَيْرِ الْكَرْعِ أَيْضاً (وَفِيْمَا لَا يَتَأْتِي فِيهِ الْكَرْعُ) كَالْبِئْرِ وَالْحَبِّ يَحَنْتُ (ب) الشَّرْبِ بِـ (الْإِنَاءِ مُطْلَقاً) سَوَاءً قَالَ: مِنْ الْبِئْرِ أَوْ مِنْ مَاءِ الْبِئْرِ لِتُعَيِّنَ الْمَجَازَ (وَلَوْ تَكَلَّفَ الْكَرْعَ فِيْمَا لَا يَتَأْتِي فِيهِ ذَلِكَ) أَيْ: الْكَرْعُ (لَا يَحَنْتُ) فِي الْأَصَحِّ؛ لَعَدِمَ الْعَرَفُ.....

((وَهَذَا الشَّرْطُ أَهْمُهُ شَرَّاحُ "الْهَدَايَةِ"^(١) كَغَيْرِهِمْ؛ لِمَا قَدَّمْنَاهُ عَنْ "الْمَغْرِبِ" أَيْ: مِنْ أَنَّ الْكَرْعَ تَنَاوَلُ الْمَاءَ بِالْقَمِ مِنْ مَوْضِعِهِ وَلَوْ إِنَاءً)).

(١٧٧٦٤) (قَوْلُهُ: فَيَحَنْتُ بِغَيْرِ الْكَرْعِ أَيْضاً) كَمَا إِذَا تَنَاوَلَهُ بِكَفِّهِ أَوْ بِإِنَاءٍ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُدْخَلَ فَمَهُ دَاخِلَةً.

(١٧٧٦٥) (قَوْلُهُ: كَالْبِئْرِ وَالْحَبِّ) أَيْ: إِذَا لَمْ يَكُنَا مُمْتَلِئَيْنِ، وَالْأَحْتِثَ بِالْكَرْعِ. وَالْحَبُّ: بِالْحَاءِ الْمُهْمَلَةِ: الْحَايَةِ، وَالْكَرَامَةُ: غِطَاؤُهَا، وَيُقَالُ: لَكَ عِنْدِي حُبٌّ وَكَرَامَةٌ يَعْنِي: حَايَةً وَغِطَاؤُهَا، "ط"^(٢).

(١٧٧٦٦) (قَوْلُهُ: وَلَوْ تَكَلَّفَ الْكَرْعَ) أَيْ: مِنْ أَسْفَلَ الْبِئْرِ فِيْمَا إِذَا قَالَ: لَا أَشْرَبُ مِنْ هَذَا الْبِئْرِ بِلُثُونٍ إِضَافَةً مَاءً.

(١٧٧٦٧) (قَوْلُهُ: لَعَدِمَ الْعَرَفُ) لِأَنَّ الْيَمِينَ انْعَقَدَ عَلَى غَيْرِ الْكَرْعِ لَكُنْ الْحَقِيقَةُ مَهْجُورَةٌ كَمَا فِي: لَا يَضَعُ قَدَمَهُ فِي دَارِ فُلَانٍ.

(تَنْبِيْهُ)

قَالَ فِي "الْفَتْحِ"^(٣): ((وَنَظِيرُ الْمَسْأَلَتَيْنِ: مَا لَوْ حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مِنْ هَذَا الْكُوزِ فَصَبَّ الْمَاءُ فِي كُوزٍ آخَرَ فَشَرِبَ مِنْهُ لَا يَحَنْتُ بِالْإِجْمَاعِ، وَلَوْ قَالَ: مِنْ مَاءِ هَذَا الْكُوزِ فَصَبَّ فِي كُوزٍ آخَرَ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": لِتُعَيِّنَ الْمَجَازَ) رَاجِعٌ لَمَّا إِذَا قَالَ: مِنْ الْبِئْرِ، إِذْ لَوْ قَالَ: مِنْ مَاءِ الْبِئْرِ يَكُونُ الشَّرْبُ بِالْإِنَاءِ أَوْ بِالْكَرْعِ مِنْ مَتَنَاوَلِ اللَّفْظِ حَقِيقَةً.

(١) انظر "الفتح" و"العناية" والكماتية: كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١١، و"البنية": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٦١٠.

(٢) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٥٧ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/٤١٢.

(إمكانُ تصوُّرِ البرِّ في المستقبلِ شرطُ انعقادِ اليمينِ) ولو بطلاقٍ (وبقائها).....

فشرب منه حيث [٩٠/ق/٤] بالإجماع، وكذا لو قال: من هذا الحُبُّ أو من ماء هذا الحُبِّ فنُقِلَ إلى حُبِّ آخرٍ)) اهـ.

مطلب: تصوُّر البرِّ في المستقبلِ شرطُ انعقادِ اليمينِ وبقيتها

(١٧٧٩٨) (قوله: إمكانُ تصوُّرِ البرِّ) قال في "المنح"^(١): ((كُلُّ ما وَقَعَ في هذه المسائلِ من لَفْظِ تصوُّرٍ فمعناه مُمكنٌ وليسَ معناه مُتَعَقِّلٌ)) اهـ. فالصَّوابُ حينئذٍ إسقاطُ تصوُّرٍ كما هو في بعض النسخ، "ط"^(٢).

قلت: لكنَّ عِبرَته في "البحر"^(٣)، وعليه فالمرادُ بتصوُّره كونه ذا صورةٍ، أي: كونه موجوداً. فالمرادُ إمكانُ وجودِهِ في المُستَقْبَلِ، أي: إمكانُهُ عقلاً وإن استحالَ عادةً احترازاً عما لا يُمكنُ عقلاً ولا عادةً، كما في المثال الآتي^(٤). فهذا لا تَعَقُّدٌ فيه اليَمِينُ ولا تَبَقُّى مُتَعَقِّدةٌ، بخلافِ ما أمكنَ وجودُهُ عقلاً وعادةً، أو عقلاً فقط مع استحالةِ عادةً كما في مسألةِ صُعُودِ السَّمَاءِ وقَلْبِ الحَجَرِ ذَهَباً؛ فإنَّها تَعَقُّدٌ كما سيأتي^(٥).

(١٧٧٩٩) (قوله: في المُستَقْبَلِ) قيدٌ لبيانِ الواقعِ؛ لأنَّ المُتَعَقِّدةَ لا تَنَتَّي في غيره.

(١٧٧٧٠) (قوله: شرطُ انعقادِ اليمينِ) أي: المُطْلَقةُ أو المُقَيَّدةُ بوقتٍ.

(١٧٧٧١) (قوله: ولو بطلاقٍ) تَعَمِيمٌ لليَمِينِ أي: لا فرق بين اليَمِينِ بالله تعالى أو بطلاقٍ.

(١٧٧٧٢) (قوله: وبقيتها) أي: شرطُ بقاءِ اليَمِينِ مُتَعَقِّدةً، وهذا في اليَمِينِ المُقَيَّدةِ فقط، فإذا قال: والله لأؤيِّتَنَّ حَقَّكَ غداً فماتَ أحدهما قَبْلَ الغَدِ بَطَلَتِ اليَمِينُ، بخلافِ المُطْلَقةِ؛ حيثُ لا يُشترطُ لها تصوُّرُ البرِّ في البقاءِ باتِّفاقٍ كما يأتي^(٦) في قوله: ((وإن أطلاقاً وكان فيه ماءً فصَبُّ حيثُ)).

(١) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٢٠١/٢.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٧/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٧/٤.

(٤) ص٤٧٣ - "در".

(٥) المقولة [١٧٧٩٠] قوله: ((ثم يبحث)).

(٦) ص٤٧٥ - "در".

إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَصَوُّرِ الْأَصْلِ لِتَتَعَيَّدَ فِي حَقِّ الْخَلْفِ^(١) وَهُوَ الْكِفَارَةُ، ثُمَّ فَرَعَ عَلَيْهِ (فَفِي) حَلْفِهِ: (لَأَشْرِينَ مَاءَ هَذَا الْكُوزِ الْيَوْمَ وَلَا مَاءَ فِيهِ أَوْ كَانَ فِيهِ) مَاءً (وَصَبُّ) وَلَوْ بِفَعْلِهِ أَوْ بِنَفْسِهِ (فِي يَوْمِهِ) قَبْلَ اللَّيْلِ (أَوْ أَطْلَقَ) بِمِثْنَةٍ عَنِ الْوَقْتِ (وَلَا مَاءَ فِيهِ لَا يَحْنُ) سِوَاءَ عِلْمٍ وَقْتِ الْحَلْفِ أَنَّ فِيهِ مَاءً.....

[١٧٧٧٣] (قَوْلُهُ: إِذْ لَا بُدَّ مِنْ تَصَوُّرِ الْأَصْلِ (إِلَخ) بَيَانُهُ: أَنَّ الْيَمِينَ إِنَّمَا تَتَعَيَّدُ لِتَحْقِيقِ الْبَرِّ، فَإِنَّ مَنْ أَخْبَرَ بَخِيرٍ أَوْ وَعَدَ بَوَعْدٍ يُؤَكِّدُهُ بِالْيَمِينِ لِتَحْقِيقِ الصَّدْقِ فَكَانَ الْمَقْصُودُ هُوَ الْبَرُّ، ثُمَّ تَحَبُّ الْكِفَارَةُ خَلْفًا عَنْهُ لِرَفْعِ حُكْمِ الْحِنْثِ وَهُوَ الْإِثْمُ لِيَصِيرَ بِالتَّكْفِيرِ كَالْبَارِّ، فَإِذَا لَمْ يَكُنِ الْبَرُّ مُتَصَوِّرًا لَا تَتَعَيَّدُ فَلَا تَحَبُّ الْكِفَارَةُ خَلْفًا عَنْهُ؛ لِأَنَّ الْكِفَارَةَ حُكْمُ الْيَمِينِ، وَحُكْمُ الشَّيْءِ إِنَّمَا يَثْبُتُ بَعْدَ انْعِقَادِهِ كَسَائِرِ الْعُقُودِ، وَتَمَامُهُ فِي "شرح الجامع الكبير".

ثُمَّ أَعْلَمَ أَنَّ هَذَا الْأَصْلَ وَمَا فُرِعَ عَلَيْهِ قَوْلُهُمَا، وَقَالَ "أَبُو يُوسُفَ": لَا يُشْتَرِطُ تَصَوُّرُ الْبَرِّ.

مطلب: حَلَفَ لَا يَشْرَبُ مَاءَ هَذَا الْكُوزِ، وَلَا مَاءَ فِيهِ، أَوْ كَانَ فِيهِ مَاءً فَصَبُّ

[١٧٧٧٤] (قَوْلُهُ: فَفِي حَلْفِهِ (إِلَخ) فِي مَحَلِّ مَفْعُولٍ فَرَعَ، وَحَاصِلُ الْمَسْأَلَةِ أَرْبَعَةٌ أَوْ حَتَّى؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ إِثْمٌ مُقْبَدَةٌ أَوْ مُطْلَقَةٌ، وَكُلُّ مِنْهُمَا عَلَى وَجْهَيْنِ: إِمَّا أَنْ لَا يَكُونَ فِيهِ مَاءٌ أَصْلًا، أَوْ كَانَ فِيهِ مَاءٌ وَقْتِ اخْتِلَافِ ثُمَّ صَبُّ، فَفِي الْمُقْبَدَةِ لَا يَحْنُ فِي الْوَجْهَيْنِ؛ لَعَدَمِ انْعِقَادِهَا فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ، وَلِبُطْلَانِهَا عِنْدَ الصَّبِّ فِي الثَّانِي. [١/٩١ق/٤] وَفِي الْمُطْلَقَةِ لَا يَحْنُ أَيْضًا فِي الْوَجْهِ الْأَوَّلِ لَعَدَمِ الْانْعِقَادِ، وَيَحْنُ فِي الثَّانِي.

[١٧٧٧٥] (قَوْلُهُ: الْيَوْمَ) أَي: مَثَلًا إِذِ الْمُرَادُ كُلُّ وَقْتٍ مُعَيَّنٍ مِنْ يَوْمٍ أَوْ جُمُعَةٍ أَوْ شَهْرٍ.

[١٧٧٧٦] (قَوْلُهُ: أَوْ بِنَفْسِهِ) أَي: أَوْ انْصَبَّ بِنَفْسِهِ بِلَا فِعْلِ أَحَدٍ.

[١٧٧٧٧] (قَوْلُهُ: قَبْلَ اللَّيْلِ) أَشَارَ إِلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِالْيَوْمِ نِيَاضُ النَّهَارِ فَلَا يَدْخُلُ فِيهِ اللَّيْلُ.

(١) فِي "ط": ((الْخَلْفُ)) بِالْحَاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

أَوْ لَا فِي الْأَصَحِّ؟.....

[١٧٧٧٨] (قوله: أَوْ لَا) صادق بما إذا عَلِمَ عَدَمَ الماء فيه أو لم يَعْلَمْ شيئاً، وقصره "الإسباحي" على الثاني؛ لأنه إذا عَلِمَ تَقَعُ يَمِينُهُ على مَا يَخْلُقُهُ اللَّهُ تَعَالَى فيه، وقد تَحَقَّقَ الْعَدَمُ فَيَحْنُ. وصَحَّحَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(١) الإطلاَقَ، وبه جَزَمَ في "الْفَتْح"^(٢).

فَقَوْلُهُ: ((فِي الْأَصَحِّ)) قَيْدٌ لِلتَّعْمِيمِ فِي قَوْلِهِ: ((أَوْ لَا))، لَكِنْ فَضَّلَ "الْمُصَنِّفُ"^(٣) فِي قَوْلِهِ الْآتِي^(٤): ((لَيَقْتُلَنَّ فَلَانًا)) بَيْنَ عِلْمِهِ بِمَوْتِهِ فَيَحْنُ، وَبَيْنَ عَدَمِهِ فَلَا. وَمِثْلُهُ فِي "الْكَتَرِ"^(٥) فَيَحْمَلُ مَا هُنَا عَلَى التَّفْصِيلِ الْآتِي^(٦) فَيُقَيِّدُ عَدَمَ حَيْثُهُ بِمَا إِذَا لَمْ يَعْلَمْ، لَكِنْ فَرَّقَ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٧) هُنَا: ((بَأَنَّ حَيْثُهُ إِذَا عَلِمَ تَكُونُ يَمِينُهُ عَقِدَتْ عَلَى حَيَاةٍ سَتَحْدُثُ وَهُوَ مُتَصَوِّرٌ، أَمَّا هُنَا فَلَا)) مَا يَحْدُثُ فِي الْكُوزِ غَيْرِ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ)) أَهـ. أَي: لِأَنَّ الْمُحْلُوفَ عَلَيْهِ مَاءٌ مُظَرُوفٌ فِي الْكُوزِ وَقَتَ الْحَلْفِ دُونَ الْحَادِثِ بَعْدُ.

قُلْتُ: وَفِيهِ نَظَرٌ؛ فَإِنَّهُ إِذَا عَلِمَ بِأَنَّهُ لَا مَاءَ فِيهِ يُرَادُ مَاءٌ مُظَرُوفٌ فِيهِ بَعْدَ الْحَلْفِ، أَي: مَاءٌ

(قوله: وقصره "الإسباحي" على الثاني إلخ) أي: في مسألة اليمين المطلقة والمقيدة، قال في "البحر": ((وأطلق "المصنف" عدم حثه في المسائل الثلاث فشمّل ما إذا عَلِمَ الحالفُ أَنَّ فِيهِ مَاءً أَوْ لَا، وما إذا عَلِمَ أَنَّ لَا مَاءَ فِيهِ، وَقَيَّدَهُ "الإسباحي" بعدمِ عِلْمِهِ بِأَنَّ لَا مَاءَ فِيهِ)) أَهـ.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٥/٣.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤/١٣٤.

(٣) "المنح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢١٢ ق/١.

(٤) ص٤٨٣ - "در".

(٥) "انظر شرح العيني على الكتر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢٧٣.

(٦) ص٤٨٣ - "در".

(٧) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٥/٣، بتصرف، وباب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٨/٣، بتصرف.

لعدم إمكان البر (وإن) أطلق و (كان) فيه ماء (فصب حيث) لوجوب البر في المطلقة كما فرغ وقد فات بصبه، أما الموقفة ففي آخر الوقت،.....

سيحدث، مثل: لأقتل زيدا فإن القتل إزهاق الروح، فإذا علم بموته يراد روح ستحدث، لكن سيأتي^(١): ((أن ذات الشخص لم تتغير، بخلاف الماء))، فلي تأمل.

(تنبيه)

قال "ط"^(٢): ((هل يأنم إذا علم أنه لا ماء فيه، قياس ما مر عن "التعراشي" - في: ليصدق السماء - الإثم)) اهـ.

قلت: وقد مر^(٣) أن الغموس تكون على المستقبل فهذا منها.

[١٧٧٧٩] قوله: لعدم إمكان البر اعترض بأن البر متصور في صورة الإراقة؛ لأن الإعادة ممكنة. وأجيب: بأن البر إنما يجب في هذه الصورة في آخر جزء من أجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره، فلا يمكن إعادة الماء في الكوز وشربه في ذلك الزمان. اهـ "ح"^(٤) عن "العناية"^(٥).

[١٧٧٨٠] قوله: لوجوب البر في المطلقة كما فرغ قال في "الفتح"^(٦): ((لقائل أن يقول: وجوبه في الحال إن كان بمعنى تعينه حتى يحنث في ثاني الحال فلا شك أنه ليس كذلك، وإن كان بمعنى الوجوب الموسع إلى الموت فيحنث في آخر جزء من الحياة، فالموقفة

١٠٠/٣

قوله: لكن سيأتي أن ذات الشخص لم تتغير، بخلاف الماء إلخ) هذا لا يصلح فرقاً؛ فإن في كل اليمين انعقدت على ما يحدث، وبمجرد كون هذا ذاتاً وذلك وصفاً لا يحددي نفعا في الفرق، تأمل.

(١) المقولة [١٧٧٩٣] قوله: ((وكذا الحكم)) وما بعدها.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٨/٢.

(٣) المقولة [١٧١٤٨] قوله: ((فالتفارق إلخ)).

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٢٤١/٢ بتصرف.

(٥) "العناية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٣/٤ بتصرف (هامش "فتح القدير").

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٥/٤ بتصرف.

وهذا الأصل فروعُه كثيرةٌ، منها: إن لم تصلي الصُّبحَ غداً فأنت.....

كذلك؛ لأنه لا يَحْتُ إلا في آخرِ جزءٍ من الوقتِ الذي ذَكَرَهُ، فذلك الجزءُ بمنزلةِ آخرِ جزءٍ من الحياة، فلا يَمَعْنِي [٤/٩١ق/ب] تَبَطُّلُ اليمينِ عند آخرِ جزءٍ من الوقتِ في الموقَّةِ ولم تَبَطُّلْ عند آخرِ جزءٍ من الحياة في المَطْلَقَةِ)) اهـ.

وأجاب في "النهر"^(١) بما حصله: ((أنَّ الحالِفَ في الموقَّةِ لم يُلْزِمَ نفسه بالفعلِ إلا في آخرِ الوقتِ، بخلافِ المَطْلَقَةِ لأنه لا فائدةَ في التأخيرِ)).

قُلْتُ: أنتَ خَبِيرٌ بأنه غيرُ دافعٍ مع استلزامِهِ وجوبَ البرِّ في المَطْلَقَةِ على فَوْرِ الحَلْفِ وإلا فلا فرقَ، فافهم. ويظهرُ لي الجوابُ بأنَّ المَقْيَدَةَ لَمَّا كان لها غايةٌ معلومةٌ لم يَتَعَيَّنِ الفِعْلُ إلا في آخرِ وقتِها، فإذا فاتَ المَحَلُّ فقد فاتَ قَبْلَ الوجوبِ فَبَطُلَ، ولا يَحْتُ؛ لعدمِ إمكانِ البرِّ وقتَ تَعَيُّنِهِ. أمَّا المَطْلَقَةُ فغايتها آخرُ جزءٍ من الحياة، وذلك الوقتُ لا يُمكنُ البرُّ فيه ولا خَلْفُهُ وهو الكُفَّارَةُ، ففي تأخيرِ الوجوبِ إليه إضرارٌ بالحالِفِ؛ لأنه إذا حَثَّ في آخرِ الحياة لا يُمكنُهُ التَّكْفِيرُ ولا الوصِيَّةُ بالكُفَّارَةِ فيبقى في الإثمِ، فتَعَيَّنَ الوجوبُ قَبْلَهُ ولا تَرْجِيحَ لوقتِ دُونَ آخرِ، فَلَزِمَ الوجوبُ عَقِبَ الحَلْفِ مُوسِعاً بشرطِ عَدَمِ القَوَاتِ، فإذا فاتَ المَحَلُّ ظَهَرَ أَنَّ الوجوبَ كانَ مُضَيِّقاً مِن أَوَّلِ أوقاتِ الإمكانِ. ونظيرُهُ ما قرَّرُوهُ في القولِ بوجوبِ الحَجِّ مُوسِعاً، فقد ظَهَرَ المَعْنَى الَّذِي لأجلِهِ أُعْتَبِرَ آخرُ الوقتِ في الموقَّةِ ولم يُعْتَبَرِ آخرُ الحياةِ في المَطْلَقَةِ، هذا ما وَصَلَ إِلَيْهِ فَهَمِي القاصِرُ، فتدبَّره.

(١٧٧٨١) (قوله: وهذا الأصل) وهو إمكانُ البرِّ في المُسْتَقْبَلِ.

(١٧٧٨٢) (قوله: منها إلخ) ومنها: ما سَيَذْكُرُهُ^(٢) "المُصَنَّفُ" في بابِ اليمينِ بالضَّرْبِ والقَتْلِ

بقولِهِ: ((لو حَلَفَ لَيَقْضِيَنَّ ذِيَهُ غَدًا فَقَضَاهُ الْيَوْمَ إلخ)).

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إيخ ق ٢٨٧/ب - ٢٨٨/أ.

(٢) ص ٦٤٨ - "در".

كذا لا يَحْتُ بِحَيْضِهَا بُكَرَةً فِي الْأَصَحَّ، ومنها: إِنْ لَمْ تَرُدِّي^(١) الدِّينَارَ الَّذِي أَخَذْتِيهِ مِنْ كَيْسِي فَأَنْتِ طَالِقٌ فَإِذَا الدِّينَارُ فِي كَيْسِي لَمْ تَطْلُقْ؛.....

ومنها: ما في "البحر"^(٢): ((ولو قال لها بعدما أصبح: إِنْ لَمْ أَجَامِعْكِ هَذِهِ اللَّيْلَةَ فَأَنْتِ كَذَا وَلَا يَتَّبِعُ لَهَا، فَإِنْ عَلِمَ أَنَّهُ أَصْبَحَ أَنْصَرَفَ إِلَى اللَّيْلَةِ الْقَابِلَةِ، وَإِنْ نَوَى تِلْكَ اللَّيْلَةَ بَطَلَتْ يَمِينُهُ. وكذا: إِنْ نِمْتَ اللَّيْلَةَ، أَوْ إِنْ لَمْ آيْتِ اللَّيْلَةَ هُنَا وَقَدْ أَنْفَجَرَ الصُّبْحُ وَهُوَ لَا يَعْلَمُ لَا يَحْتُ، لِأَنَّ النَّوْمَ فِي اللَّيْلَةِ الْمَاضِيَةِ لَا يُتَصَوَّرُ، كَقَوْلِهِ: إِنْ صُمْتُ أَمْسٍ.

ومنها: إِنْ لَمْ آتِ بِأَمْرَائِي إِلَى دَارِي اللَّيْلَةَ، فَلَمَّا أَصْبَحَ قَالَتْ: كُنْتُ فِي الدَّارِ لَمْ يَحْتُ، وَإِنْ قَالَتْ: كُنْتُ غَائِبَةً حَيْثُ إِنْ صَدَّقَهَا.

ومنها: لَا يُعْطِيهِ أَوْ لَا يَضُرُّهُ حَتَّى يَأْذَنَ فَلَانٌ فَمَاتَ فَلَانٌ ثُمَّ أَعْطَاهُ لَمْ يَحْتُ)) اهـ، قال "الرَّمْلِيُّ": ((وَلَمْ يُعَيَّدْ هَذِهِ بِالْوَقْتِ)). ومثله في "الفتح"^(٣)، وانظر ما [٤/٩٢ق/٤] الفرق بينهما وبين مسألة الكَوْرِ إِذَا أُطْلِقَ وَكَانَ فِيهِ مَاءٌ فَصَبَّ.

[١٧٧٨٣] (قوله: لَا يَحْتُ بِحَيْضِهَا بُكَرَةً^(٤)) الظاهر أَنَّ المراد وقت الطُوع أو بُعْدَهُ فِي وَقْتِ

(قوله: وكذا: إِنْ نِمْتَ اللَّيْلَةَ إلخ) كَذَا فِي "البحر"، والظاهر فِي التَّمَثِيلِ أَنْ يُقَال: ((إِنْ لَمْ آتِ)) حَتَّى يَكُونَ شَرْطُ الْحَضِّ عَدَمِيًّا.

(قوله: وَلَمْ يُعَيَّدْ هَذِهِ بِالْوَقْتِ إلخ) سَيَأْتِي لَهُ: أَنَّ هَذِهِ الْيَمِينَ مُوقَّتَةٌ بِبَقَاءِ الْإِذْنِ وَالْقُدُومِ؛ إِذْ بَعْدَهُمَا يَتِمُّكَنُ مِنَ الْبِرِّ بَلَا حَتِّ، وَلَمْ يَنْقُضْ ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِ مَنْ إِلَيْهِ الْإِذْنُ وَالْقُدُومُ، وَفِي "الفتح": ((وهذه اليمين موقَّعة بوقت الإذن والقُدوم، إِذْ بَعْدَهُمَا يَتِمُّكَنُ مِنَ الْبِرِّ، إِذْ يَتِمُّكَنُ مِنَ الْكَلَامِ بَلَا حَتِّ، فَيَسْقُطُ بِسُقُوطِ تَصَوُّرِ الْبِرِّ)) اهـ. (قوله: الظاهر أَنَّ المراد وقت الطُوع أو بُعْدَهُ إلخ) فِيهِ تَأَمُّلٌ، إِذْ لِلدَّارِ فِي الْيَمِينِ الْمَوْقُوعَةِ عَلَى إِمْكَانِ الْبِرِّ آخَرُ الْوَقْتِ، فَلَوْ حَاضَتْ بَعْدَ ائْتِلَافِ قَبْلِ طُلُوعِ الشَّمْسِ لَا يَحْتُ وَلَوْ مَضَى بَعْدَ طُلُوعِ الْفَجْرِ زَمَنٌ يَتِمُّكَنُ الْأَدَاءُ فِيهِ.

(١) فِي "و": ((إِنْ لَمْ تَرُدِّي)).

(٢) "البحر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٥٩/٤ تنصرف.

(٣) "الفتح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ ٤١٥/٤.

(٤) نقول: فِي النسخ جميعها: ((قوله: فحاضت بكرة))، وليس فِي نسخ الشرح التي يَنْ أُبْدِيَتْ هَذِهِ الْعِبَارَةُ، بَلْ فِيهَا مَا أَثْبَتَاهُ، وَقَدْ ثَبَّ عَلَيْهِ مَصْحُوحٌ "ب" يَقُولُهُ: ((فحاضت بكرة)) هَكَذَا بِخَطِّهِ، وَالَّذِي فِي نَسْخِ الشَّارِحِ الَّتِي يَدِي: ((لَا يَحْتُ بِحَيْضِهَا بُكَرَةً))، فَلْيَحْرَرْ. اهـ مَصْحُوحَةٌ.

لعدم تصور البر، ومنها: إن لم تهينني صدأقك اليوم فأنت طالق وقال أبوها: إن وهبته فأملك طالق، فالحيلة أن تشتري منه مهرها ثوباً ملفوفاً وتقبطه فإذا مضى اليوم لم يحنث أبوها؛ لعدم الهبة، ولا الزوج؛ لعجزها عن الهبة عند الغروب لسقوط المهر بالبيع، ثم إذا أرادت الرجوع ردته بخيار الرؤية.....

لا يمكن أداء الصلوة فيه. ثم ما ذكره من تصحيح عدم الحنث عزاه في "البحر"^(١) إلى "المتنعي".
 لكن ذكر في باب اليمين بالبيع والشراء تصحيح الحنث، وعليه منى "المصنف" هناك^(٢).
 وسيأتي^(٣) تمام الكلام عليه.

[١٧٧٨٤] (قوله: لعدم تصور البر) أي: فلم تعتقد اليمين فلا يترتب الحنث، "ط"^(٤). وانظر ما ذكره^(٥) قريباً عن "شرح الجامع الكبير".

[١٧٧٨٥] (قوله: ثوباً ملفوفاً) قيد به ليمكنها الرد عليه بخيار الرؤية ليعود مهرها، كما في "الفتح"^(٦).

[١٧٧٨٦] (قوله: وتقبطه) هذا ليس بقيد؛ فإنه بمجرد الشراء ثبت له في ذمتها^(٧) الثمن فالتفريق^(٨) قصاصاً، ولذا لم يذكره "الزيلعي"^(٩)، وتامته في "ح"^(١٠).

[١٧٧٨٧] (قوله: لعجزها عن الهبة إلخ) يشكل عليه قولهم: إن الدين إذا قبض لا يسقط

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٩/٤.

(٢) ص ٦٠٦ - "در".

(٣) المقولة [١٨١٢٧] قوله: ((كتصوره في الناس)).

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٨/٢.

(٥) المقولة [١٧٧٨٨] قوله: ((وي: ليعضد السماء إلخ)).

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٥/٤.

(٧) في النسخ جميعها ومخطوطة "ح" التي بين أيدينا: ((ثبت لها في ذمته))، والصواب ما أئتمناه من عبارة "ح" كما نقلها عنه "ط"، انظر "ط": ٣٥٨/٢ - ٣٥٩.

(٨) في "م": ((فالتفريق))، وهو خطأ.

(٩) انظر "تبيين الحقائق" كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٩/٣.

(١٠) انظر "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل في ٢٤١/ب.

عن ذِمَّةِ الْمُدْيُونِ، حَتَّى لَوْ أَبْرَأَهُ الدَّائِنُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ، مِمَّا قَبِضَهُ مِنْهُ، وَقَصَارَى أَمْرِ الشَّرَاءِ بِهِ أَنْ يَكُونَ كَقَبْضِهِ، اهـ "ح" (١) عن "شرح المقدسي".

قلت: وأصل الإشكال لصاحب "البحر" (٢)؛ ذَكَرَهُ فِي بَابِ التَّعْلِيلِ عِنْدَ قَوْلِهِ: ((وَزَوَالَ الْمَلِكِ لَا يُبْطِلُ الْيَمِينَ)). وَأَجَابَ "ط" (٣): ((بَأَنَّ مَبْنَى الْأَيْمَانِ عَلَى الْعُرْفِ وَالْعُرْفُ يَقْضِي بِأَنَّهَا إِذَا اشْتَرَتْ مَهْرَهَا شَيْئًا تَصِيرُ لَا شَيْءَ لَهَا، وَفِيهِ: أَنَّ الْمَقْصُودَ الْعَجْزَ وَعَدَمَ التَّصَوُّرِ شَرْعًا لَا عُرْفًا، وَإِلَّا انْتَفَضَ الْأَصْلُ الْمَارُّ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْمَسَائِلِ، فَافْهَمْ)).

وَأَجَابَ "السَّائِحَانِي": ((بَأَنَّهَا لَمَّا جَعَلَتْ مَهْرَ تَمَنَّا وَالْكُلُّ وَصَفٌ فِي الذَّمَّةِ تَغْيِيرٌ مِنَ الْمَهْرِيَّةِ إِلَى الشَّمِيَّةِ، فَلَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مَهْرٌ حَتَّى يُوْهَبَ. وَأَمَّا الَّذِي قَبْلَهُ لَمْ يُدْفَعْ عَلَى صَرِيحِ الْمَعَاوَضَةِ فَلَمْ يَقَعْ التَّقَاصُّ بِهِ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَلَمْ يُدْفَعْ حَالَةَ كَوْنِهِ وَصْفًا فِي الذَّمَّةِ حَتَّى يَنْتَقِلَ إِلَيْهِ لِقَرَبِهِ مِنْهُ)) اهـ.

مطلب في قولهم: الدَّيْنُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا

قلت: والجواب الواضح أن يُقَال: قد قالوا إِنَّ الدَّيْنُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا أَي: إِذَا دَفَعَ الدَّيْنُ إِلَى ذَاتِهِ تَبَيَّنَ لِلْمُدْيُونِ بِذِمَّةِ ذَاتِهِ مِثْلُ مَا لِلدَّائِنِ بِذِمَّةِ الْمُدْيُونِ فَيَسْتَقِيانِ قِصَاصًا لِعَدَمِ الْفَائِدَةِ فِي الْمَطَالَبَةِ، وَلِذَا لَوْ أَبْرَأَهُ الدَّائِنُ بَرَاءَةً إِسْقَاطٍ يَرْجِعُ عَلَيْهِ الْمُدْيُونُ كَمَا مَرَّ (٤)، وَكَذَا إِذَا اشْتَرَى الدَّائِنُ شَيْئًا مِنَ الْمُدْيُونِ بِمِثْلِ ذِيهِ [٤٦/٩٢ ب] التَّقْيَا قِصَاصًا. أَمَّا إِذَا اشْتَرَاهُ بِمَا فِي ذِمَّةِ الْمُدْيُونِ مِنَ الدَّيْنِ يَنْبَغِي أَنْ لَا يُثَبَّتَ

(قوله: أَمَّا إِذَا اشْتَرَاهُ بِمَا فِي ذِمَّةِ الْمُدْيُونِ إلخ) سَيَأْتِي فِي بَابِ الْيَمِينِ فِي الْقَتْلِ وَغَيْرِهِ: أَنَّهُ يَجِبُ فِي حَقِّهِ - لِأَقْضَى مَا لَكَ الْيَوْمَ - بِالْبَيْعِ بِهِ؛ لِأَنَّ الدَّيْنُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا، وَمُعَادَةٌ: أَنَّهُ لَيْسَ بِمَنْزِلَةِ الْإِبْرَاءِ، بَلْ مِنْ قِبَلِ التَّقَاصِّ، وَقَالَ "الزَيْلَعِي": ((وَالْبَيْعُ بِالذَّيْنِ قِضَاءٌ لِلذَّيْنِ؛ لِأَنَّ قِضَاءَ الدَّيْنِ طَرِيقُهُ الْمَقَاصُّ، وَتَحَقُّقَتْ بِمَجَرَّدِ الْبَيْعِ)) اهـ.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٤١ ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٥٩/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٥٩/٢ باختصار.

(٤) في هذه المقولة.

(وفي) حلفه: والله (ليصعدنَّ السماءَ أو ليقبَّسنَّ هذا الحجرَ ذهباً) حيثَ للحالِ
لإمكانِ البرِّ حقيقةً.....

للمدَّيُونِ بِذِمَّةِ الدَّائِنِ شَيْءٌ لَأَنَّ الثَّمَنَ هُنَا مَعِيْنٌ وَهُوَ الدِّينُ فَلَا يُمَكِّنُ أَنْ يَجْعَلَ شَيْئاً غَيْرَهُ فَتَبَرُّاً ذِمَّةُ
الْمَدَّيُونِ ضَرُورَةٌ مُتَمَثِّلَةٌ مَا لَوْ أَبْرَأَهُ مِنَ الدِّينِ، وَبِهِ يَظْهَرُ الْفَرْقُ بَيْنَ قَبْضِ الدِّينِ وَبَيْنَ الشَّرَاءِ بِهِ، فَتَدَبَّرْ.

مطلب: حلفَ لِيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ أو لِيَقْبِظَنَّ الْحَجَرَ ذَهَباً

[١٧٧٨٨] (قوله: وفي لِيَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ إلخ) مثله: إن لم أَمْسُ السَّمَاءَ، بخلاف: إن تركتُ
مَسَّ السَّمَاءِ فَعَبْدِي حُرٌّ لَا يَحْتُسُّ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ هُوَ التَّرْكُ وَهُوَ لَا يَتَحَقَّقُ فِي غَيْرِ الْمَقْدُورِ عَادَةً، وَفِي
الْأَوَّلِ الشَّرْطُ عَدَمُ الْمَسِّ وَالْعَدَمُ يَتَحَقَّقُ فِي غَيْرِ الْمَقْدُورِ، كَذَا فِي "التَّحْرِيرِ" شَرْحَ "الْجَامِعِ الْكَبِيرِ"
لِ"الْخَصِيرِيِّ" مَعْرِياً إِلَى "الْمُنْتَفَى"، وَمِثْلُهُ فِي "النَّهْرِ"^(١) عَنْ "الْمَحِيطِ".

١٠١/٣

قُلْتُ: وَيَظْهَرُ الْفَرْقُ فِي قَوْلِكَ: لَا أَمْسُ السَّمَاءَ، وَقَوْلِكَ: أَتَرَكُ مَسَّ السَّمَاءِ؛ فَإِنَّ الْأَوَّلَ
لَا يَقْتَضِي أَنَّهُ مُعَادٌ مُمَكِّنٌ بِخِلَافِ الثَّانِي، وَهَذَا يُنَافِي مَا مَرَّ^(٢) فِي: إِنْ لَمْ تُصَلِّ الصُّبْحَ غَدًا،
وَفِي: إِنْ لَمْ تُرْذِي الدُّنْيَارَ، وَلَعَلَّهُ رَوَايَةٌ أُخْرَى، فَتأمل.

[١٧٧٨٩] (قوله: لإمكانِ البرِّ حقيقةً) لِأَنَّهُ صَعْدَتِهَا الْمَلَائِكَةُ وَبَعْضُ الْأَنْبِيَاءِ، وَكَذَا تَحْوِيلُ

(قوله: وهذا ينافي ما مرَّ في: إِنْ لَمْ تُصَلِّ الصُّبْحَ غَدًا، وَفِي: إِنْ لَمْ تُرْذِي الدُّنْيَارَ إلخ) أَي: فَإِنَّهُمَا
تَحَقَّقُ الْعَدَمُ، وَمَعَ ذَلِكَ قَبْلَ بَعْدِ الْحَسَنِ مَعَ أَنَّهُ قِيلَ بِهِ فِي: إِنْ لَمْ أَمْسُ السَّمَاءَ؛ لِتَحَقُّقِ الْعَدَمِ، وَالْعَدَمُ يَتَحَقَّقُ
فِي غَيْرِ الْمَقْدُورِ، وَقَدْ يُقَالُ فِي الْفَرْقِ: إِنَّهُ مَقْدُورٌ عَلَيْهِ، وَبِمَكْنٍ فِي ذَاتِهِ، فَانْقَعَدَتْ بِمَعْنَاهُ ثُمَّ حَيْثُ لِلْعَجَزِ الْعَادِيِّ،
وَلَا كَذَلِكَ مَسْأَلَةُ الصَّلَاةِ وَالرَّدِّ؛ إِذْ يَسْتَحِيلُ الصَّلَاةُ مَعَ الْخِيَصِ، وَرَدُّ الدُّنْيَارِ مَعَ وَجُودِهِ فِي مَحَلِّهِ.
(قوله: وَلَعَلَّهُ رَوَايَةٌ أُخْرَى) لَا يَلْزَمُ مِنْ هَذَا التَّعْلِيلِ أَنْ يَكُونَ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ السَّابِقَتَيْنِ رَوَايَةٌ أُخْرَى؛ فَإِنَّهُ
لَا نَظَرَ لِلتَّعْلِيلِ فِي الْفُرُوعِ، بَلْ يُنْظَرُ لِمَا ذَكَرُوهُ مِنَ الْأَحْكَامِ فِي كُلِّ مَسْأَلَةٍ وَإِنْ اشْتَبَهَتِ الْيَمْلُ، تَأَمَّلْ.

(١) "النهر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٨/أ.

(٢) ص ٤٧٦-٤٧٧ "در".

(٣) فِي الشَّخْصِ جَمِيعُهُ بِغَيْرِ بَاءٍ (تَصَلَّى)، وَالْخَطَابُ لِلْمَوْتِ، فَلِضَرْبِ مَا أَتَيْتَاهُ، وَقَدْ ثَبَّ عَلَيْهِ الْمَصْحُوحُ بِقَوْلِهِ: (قَوْلُهُ: ((لَمْ تُصَلِّ)) هَكَذَا بِحَفْظِهِ، وَالْأَنْسَبُ بِكَوْنِ الْخَطَابِ لِمَوْتٍ - كَمَا فِي "الْمُفْرَغِ" - أَنْ يُرْسَمَ ((لَمْ تُصَلِّ)) بِأَلَاءِ كَمَا لَا يَجُوزُ)). لَعَلَّ مَصْحُوحَهُ.

ثم يَحْتُ لِلْعَجْرِ عَادَةً، وَلَوْ وَقَّتَ الْيَمِينَ.....

الْحَجَرِ ذَهَبًا بِتَحْوِيلِ اللَّهِ تَعَالَى صِفَةَ الْحَجَرِيَّةِ إِلَى صِفَةِ الذَّهَبِيَّةِ بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْجَوَاهِرَ كُلَّهَا مُتَحَاوِسَةٌ مُسْتَوِيَّةٌ فِي قَبُولِ الصِّفَاتِ، أَوْ بِإِعْدَامِ الْأَجْزَاءِ الْحَجَرِيَّةِ وَإِدْبَالِهَا بِأَجْزَاءٍ ذَهَبِيَّةٍ، وَالتَّحْوِيلُ فِي الْأَوَّلِ أَظْهَرُ وَهُوَ مُمَكِّنٌ عِنْدَ الْمُتَكَلِّمِينَ عَلَى مَا هُوَ الْحَقُّ، "فَتْح" (١).

مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء

(١٧٧٩٠١) (قوله: ثُمَّ يَحْتُ) عَطْفٌ عَلَى مَعْلُومٍ مِنَ الْمَقَامِ أَي: فَتَعَقُّدٌ ثُمَّ يَحْتُ، "ط" (٢). قَالَ فِي "شرح الجامع الكبير": ((بِإِعْتِبَارِ التَّصَوُّرِ فِي الْجُمْلَةِ انْعَقَدَتِ الْيَمِينُ، وَبِإِعْتِبَارِ الْعَجْرِ عَادَةً حَيْثُ لِلْحَالِ، وَهَذَا الْعَجْرُ غَيْرُ الْعَجْرِ الْمُقَارِنِ لِيَمِينٍ؛ لِأَنَّ هَذَا هُوَ الْعَجْرُ عَنِ الْبِرِّ الْوَاجِبِ بِالْيَمِينِ)) اهـ. أَي: بِخِلَافِ الْعَجْرِ فِي مَسْأَلَةِ الْكُوزِ فَإِنَّهُ مُقَارِنٌ لِلْيَمِينِ فَلِذَا لَمْ تَعَقَّدْ. وَاعْلَمْ أَنَّ الْحَنْثَ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عِنْدَ أَهْلِ الثَّلَاثَةِ، وَفِيهَا خِلَافٌ "زُفَرٍ"؛ فَعِنْدَهُ لَا تَعَقَّدُ الْيَمِينُ وَلَا يَحْتُ لِإِلْحَاقِهِ الْمُسْتَحِيلِ عَادَةً بِالْمُسْتَحِيلِ حَقِيقَةً، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ الْكُوزِ، فَإِنَّ فِيهَا خِلَافٌ "أَبِي يُوسُفَ" كَمَا مَرَّ (٣).

(تنبيه)

الْمُرَادُ بِالْعَجْرِ هُنَا عَدَمُ الْإِمْكَانِ وَالتَّصَوُّرِ عَادَةً، فَلَوْ حَلَفَ لَيُؤَدِّيَنَّ لَهُ ذَبْنُهُ الْيَوْمَ فَلَمْ يَكُنْ مَعَهُ شَيْءٌ وَلَمْ [١/٩٣/٤] يَجِدْ مَنْ يَقْرُضُهُ يَحْتُ، مُخْضِي الْيَوْمَ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ كَمَا مَرَّ (٤) فِي بَابِ التَّعْلِيلِ؛ لِأَنَّ الْأَدَاءَ غَيْرُ مُسْتَحِيلٍ عَادَةً.

(قوله: وَبِإِعْتِبَارِ الْعَجْرِ عَادَةً حَيْثُ لِلْحَالِ إلخ) لِأَنَّ التَّأخِيرَ لِأَخْرِ الْحَيَاةِ فِيمَا يُرْجَى وَجُودَهُ، بِخِلَافِ مَا لَوْ تَحَقَّقَ الْعَجْرُ لِلْحَالِ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٦/٤ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام إلخ ٣٥٩/٢ بتصرف.

(٣) المقولة [١٧٧٧٣] قوله: ((إِذَا لَا بَدَّ مِنْ تَصَوُّرِ الْأَصْلِ إلخ)).

(٤) المقولة [١٣٨٦٠] قوله: ((وَسُتَحْيَى مَسْأَلَةُ الْكُوزِ بِفُرُوعِهَا)).

لم يحث ما لم يمضِ ذلك الوقت. وفي "حيرة الفقهاء"^(١) قَالَ لَامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ أُعْرَجْ إِلَى السَّمَاءِ هَذِهِ اللَّيْلَةَ فَأَنْتِ كَذَا يَنْصِبُ سُلْماً ثُمَّ يَعْرِجُ إِلَى سَمَاءِ الْبَيْتِ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى ﴿فَلْيَمْدَدْ بِسَبَبِ إِلَى السَّمَاءِ﴾ [الحج - ١٥] أَي سَمَاءِ الْبَيْتِ. قَالَ "الباقاني": وَالظَّاهِرُ خُرُوجُهَا عَنْ قَاعِدَةٍ: مَبْنَى الْإِيمَانِ.....

(١٧٧٩١) (قوله: لَمْ يَحْثْ مَا لَمْ يَمُضِ ذَلِكَ الْوَقْتُ) أَي: فَيَحْثُ فِي آخِرِهِ، قَالَ فِي "الفتح"^(٢): ((فَلَوْ مَاتَ قَبْلَهُ فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ؛ إِذْ لَا حِثَّ)) اهـ.

(تنبيه)

قَالَ فِي "شرح الجامع الكبير": ((قَالَ "الكرخي": إِذَا حَلَفَ أَنْ يَفْعَلَ مَا لَا يَقْدِرُ عَلَيْهِ كَقَوْلِهِ: لِأَصْعَدَنَّ السَّمَاءَ، فَهُوَ أَتَمُّ، وَرَوَى "الحسن" عَنْ "زُفَرٍ" فَيَمُنْ قَالَ: لِأَمْسَنَ السَّمَاءَ الْيَوْمَ، إِنَّهُ أَتَمُّ وَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَا تَعَقُّدَ عِنْدَهُ إِلَّا عَلَى مَا يُمَكِّنُ)).

(١٧٧٩٢) (قوله: وَالظَّاهِرُ خُرُوجُهَا إِلَيْهِ) هَذَا الْاِعْتِنَادُ يُحْتَاجُ إِلَيْهِ إِنْ كَانَتِ الْمَسْأَلَةُ مِنْ نَصْرِ الْمَذْهَبِ لَا إِنْ كَانَتْ مِنْ تَحْرِيجِ بَعْضِ الْمَشَايِخِ عَلَى الْقَوْلِ بِاعْتِبَارِ الْحَقِيقَةِ اللَّغَوِيَّةِ وَإِنْ لَمْ يُمَكِّنْ فَالْعُرْفُ، وَعَلَيْهِ مَشَى "الزَّيْلَعِيُّ"^(٣)، وَقَدْ تَقَدَّمَ^(٤) رَدُّهُ وَأَنَّ الْاِعْتِمَادَ عَلَى الْعُرْفِ، وَلَوْ كَانَتْ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مَنْصُوصَةً لَذَكَرُوا اسْتِنَائَهَا مِنَ الْقَاعِدَةِ الْمَبْنِيَّةِ عَلَيْهَا مَسَائِلُ الْإِيمَانِ وَهِيَ الْعُرْفُ، وَالَّذِي يَظْهَرُ حَمْلُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى مَا إِذَا نَوَى سَقْفَ الْبَيْتِ، كَمَا أَحَابُوا عَنْ قَوْلِ صَاحِبِ "الذَّخِيرَةِ" وَ"الْمَرْغِينَانِي" فِي: لَا يَهْدِمُ بَيْتًا، أَنَّهُ يَحْثُ بِهَدْمِ بَيْتِ الْعَنْكَبُوتِ، كَمَا أَوْضَحْنَاهُ^(٥) فِي أَوَّلِ الْبَابِ السَّابِقِ فَرَأَجَعَهُ لِيُظْهَرَ لَكَ مَا قُلْنَا.

(١) "حيرة الفقهاء": لأبي المفاخر عبد الغفار بن لقمان بن محمد، تاج الدين النُكْرَدِي (ت ٥٦٢ هـ). ("إيضاح المكنون" ٤٢٥/١، "الجواهر المضية" ٤٤٣/٢، "تاج التراجم" ص ١٣٤، "الفوائد البهية" ص ٩٨).

(٢) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ٤١٦/٤.

(٣) "تنبيه الحقائق": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٥/٣.

(٤) المقولة [١٧٧٠٨] قوله: ((مَا يَبْغُ فِي مَصْرِهِ)).

(٥) المقولة [١٧٤٢٨] قوله: ((فَلَا حِثَّ إِلَيْهِ)).

(و كذا) الحكم لو حلفَ (ليقتلَنَّ فلاناً عالماً بموته)؛ إذ يمكنُ قتله بعدَ إحياءِ الله تعالى فيحنتُ (وإن لم يكن عالماً بموته (فلا) يحنتُ؛ لأنه عقْدٌ يمينه على حياة كانت فيه ولا يُتصوَّرُ كمسألة الكوز، وكقوله: إن تركتُ مسَّ السماءِ فعبدي^(١) حرٌّ؛ لأنَّ الترك لا يُتصوَّرُ في غير المقدور.....

(١٧٧٩٣) (قوله: وكذا الحكم) أي: في الانعقاد والحنث للحال، وقيد بالقتل احترازاً عن الضرب، ففي "الحائية"^(٢): ((ليضربَنَّ فلاناً اليومَ وفلانٌ ميتٌ لا يحنتُ عليمٌ بموته أو لا، ولو حياً ثم مات فذلك عندهما، وحيث عند "أبي يوسف") اه، أفاده في "الشربلية"^(٣)، فافهم.

(١٧٧٩٤) (قوله: فيحنتُ) أي: بالإجماع؛ لأنَّ يمينه انصرفت إلى حياة يُحدثها الله تعالى فيه، وأنه متصوَّر، وإذا أحيأه الله تعالى فهو فلانٌ بعينه لَكَيْتِه بخلاف العادة فيحنتُ كما في صعودِ السماء.

(١٧٧٩٥) (قوله: كمسألة الكوز) تشبيه في عدم الحنث لعدم التصوُّر لا في التفصيل بين العالم وغيره؛ لما مرَّ^(٤) أن الأصح عدم التفصيل فيها، فإنَّ حنث العالم هنا لأنَّ البرَّ متصوَّر كما علمت. أمَّا في الكوز لو خلق الماء لا يكون عين الماء الذي انعقد عليه اليمين فلا يُتصوَّر البرُّ أصلاً، فكان الماء نظير الشخص لا نظير الحياة، كذا في "شرح الجامع"، وكأنه يشير إلى أنه لو جعل الماء نظير الحياة لزم التفصيل فيه أيضاً؛ لأنَّ الحياة الحادثة غير المعقود عليها، تأمل.

(١٧٧٩٦) (قوله: لأنَّ الترك لا يُتصوَّر في غير المقتول) لأنَّ ترك الشيء فرعٌ عن إمكان فعله

(قوله: ليضربَنَّ فلاناً اليومَ وفلانٌ ميتٌ لا يحنتُ إلخ) الحق ما في "ط" أن كلَّ ما احتصَّ بالحياة - كالإعطاء والضرب - كالقتل، وفرغ "الحائية" لا ينافي ذلك لتقييده باليوم، فإذا لم توجد فيه الحياة لم يوجد شرط بقاء اليمين وهو تصوُّر البرِّ، تأمل.

(١) في "و": ((فعبده حرٌّ)).

(٢) "الحائية": كتاب الأيمان - فصل في الضرب والقتل ونحو ذلك ١١٤/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الشربلية": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٥٢/٢ (هامش "الرد والفرع").

(٤) ص ٤٧٣-٤٧٤ - "در".

(حَلَفَ لَا يَكْلُمُهُ فَنَادَاهُ وَهُوَ نَائِمٌ فَأَيْقَظُهُ) فلو لم يوقظه لم يحث، هو المختار، ولو مستيقظاً حيث لو بحيث يُسمعُ بشرط انفصاله عن اليمين، فلو قال موصولاً: إن كلمتك فأنت طالق فاذهي أو واذهي.....

عادةً، أي: بخلاف العدم فإنه يتحقق مطلقاً فلذا حيث في: إن لم أمس (٤/٩٦/ب) السَّمَاءُ، كما في "النهر"^(١). وقدّمناه^(٢) عن "شرح الجامع".

مطلب: حَلَفَ لَا يَكْلُمُهُ

(١٧٧٩٧) (قوله: حَلَفَ لَا يَكْلُمُهُ) قال في "الذخيرة": ((يَقَعُ عَلَى الْأَيْدِ، وَإِنْ نَوَى يَوْمًا أَوْ يَوْمِينَ أَوْ بَلَدًا أَوْ مَتَرًا فَإِنَّهُ لَا يُصَدِّقُ دِيَانَةً وَلَا قِضَاءً، وَفِي أَيِّ يَوْمٍ كَلَّمَهُ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ نَوَى تَحْصِيسَ مَا لَيْسَ بِمَلْفُوظٍ)) اهـ.

(١٧٧٩٨) (قوله: هو المختار) خلافاً لما ذكره "القدوري"^(٣): ((مِنْ أَنَّهُ يَحْتُ إِذَا كَانَ بِحَيْثُ يَسْمَعُ^(٤)))، وَرَجَحَهُ "السَّرْحَسِي"^(٥) مُتَمَسِّكاً بِمَا فِي "السِّيَر"^(٦): ((لَوْ أَمَّنَ الْمُسْلِمُ أَهْلَ الْحَرْبِ مِنْ مَوْضِعٍ بِحَيْثُ يَسْمَعُونَ صَوْتَهُ لَكَيْتَهُمْ بِاشْتِغَالِهِمْ بِالْحَرْبِ لَمْ يَسْمَعُوهُ فَهَذَا أَمَانٌ))، وَدُفِعَ بِالْفَرْقِ وَذَلِكَ: أَنَّ الْأَمَانَ يُحْتَاطُ فِي إثْبَاتِهِ بِخِلَافِ غَيْرِهِ، "نهر"^(٧).

(١٧٧٩٩) (قوله: لو بحيث يُسمع) أي: إن أصغى إليه بأذنيه، وإن لم يسمع لعارض شغلٍ

(قوله: ودفع بالفرق إلخ) هذا الدفع لا يتم مع الاتفاق على الحث فيما لو ناداه مستيقظاً بحيث يسمع، فهذا ما يتمسك به إما ذكره "القدوري"، فليزّم إثبات الفارق على القول المختار وبيانه، تأمل.

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٨/١.

(٢) المقولة [١٧٧٩١] قوله: ((لم يحث ما لم يمض ذلك الوقت)).

(٣) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الأيمان ٤/١٦.

(٤) في "م": ((لم يسمع))، وهو خطأ.

(٥) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام وغيره ٢٢/٩ بتصرف.

(٦) انظر "شرح السير الكبير": ما يكون أماناً وما لا يكون ٣٥٨/١ بتصرف.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٨/١.

لا تَطْلُقْ ما لم يُرَدِّ الاستئنافَ، ولو قالَ: اذْهَبِي طَلَّقْتَ؛ لَأَنَّهُ مُسْتَأْنَفٌ، ولو قالَ:
يا حائِطُ اسْمِعْ أَوْ اصْنَعْ كَذَا وَكَذَا وَقَصَّدَ إِسْمَاعَ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ لَمْ يَحْنُثْ،
"زَيْلَعِي"^(١). وَ فِي "السَّرَاجِيَّةِ"^(٢): سَأَلَ "مُحَمَّدٌ" حَالَ صَغَرِهِ "أَبَا حَنِيفَةَ" فِيمَنْ قَالَ
لَا آخِرَ: وَاللَّهِ لَا أَكَلَمُكَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ، فَقَالَ "أَبُو حَنِيفَةَ": ثُمَّ مَاذَا؟ فَتَبَسَّمَ "مُحَمَّدٌ"
وَقَالَ: انْظُرْ حَسَنًا يَا شَيْخُ، فَنَكَسَ "أَبُو حَنِيفَةَ".....

أَوْ صَمَّمَ، فَلَوْ لَمْ يَسْمَعْ مَعَ الْإِصْغَاءِ لَشَيْئَةً بَعْدَ لَا يَحْنُثُ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣) عَنْ "الذَّخِيرَةِ"،
وَفِيهِ:^(٤) لَوْ كَلَّمَهُ بِكَلَامٍ لَمْ يَفْهَمَهُ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ فَفِيهِ رَوَايَتَانِ.

(١٧٨٠٠) (قَوْلُهُ: لَا تَطْلُقْ) أَقُولُ: فِي "الْبِرَازِيَّةِ"^(٥): ((فَلَوْ وَصَلَ وَقَالَ: إِنْ كَلَّمْتُكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ
فَاذْهَبِي لَا يَحْنُثُ، وَلَوْ: اذْهَبِي، أَوْ اذْهَبِي يَحْنُثُ)) اهـ. لَكِنْ مَا ذَكَرَهُ^(٦) "الشَّارِحُ" مِنَ التَّسْوِيَةِ
بَيْنَ الْوَاوِ وَالْفَاءِ هُوَ الْمَذْكُورُ فِي "الْفَتْحِ"^(٧) وَ "الْبَحْرِ"^(٨) عَنْ "الْمُنْتَقَى"، وَمِثْلُهُ فِي "التَّائِيْدِ حَائِيَّةِ"^(٩).
(١٧٨٠١) (قَوْلُهُ: مَا لَمْ يُرَدِّ الْاسْتِئْجَابَ) قَالَ فِي "التَّائِيْدِ حَائِيَّةِ"^(٩): ((وَفِي "الذَّخِيرَةِ" وَ "الْمُنْتَقَى":
إِنْ أَرَادَ بِقَوْلِهِ: فَاذْهَبِي طَلَاقًا طَلَّقْتَ بِهِ وَاحِدَةً وَبِالْيَمِينِ أُخْرَى)).

١٠٢/١

(١٧٨٠٢) (قَوْلُهُ: وَقَصَّدَ إِسْمَاعَ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ) أَي: وَلَمْ يَقْصِدْ خَطْبَاهُ مَعَ الْحَائِطِ بَلْ قَصَّدَ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": لَا تَطْلُقْ مَا لَمْ يُرَدِّ الْاسْتِئْجَابَ) لِأَنَّ هَذَا مِنْ تَمَامِ الْكَلَامِ الْأَوَّلِ، فَلَا يَكُونُ مُرَادًا
بِالْيَمِينِ اهـ. "سَنَدِي".

(١) "تبيين الخلفاء": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٦/٣ بتصرف.

(٢) "السراجية": كتاب الأيمان - باب اليمين على الكلام ونحوه ٣٢٠/١ بتصرف. (هامش) "فتاوى قاضيهان".

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٠/٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٥) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثامن في الكلام ٢٨٩/٤ (هامش) "الفتاوى الهندية".

(٦) ص ٤٨٤ - "در".

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٩) "التائيد حائية": كتاب الأيمان - الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤٥٦/٤.

ثم قال: حَيْثُ مَرَّتَيْنِ، فَقَالَ "محمد": أَحْسَنْتَ، فَقَالَ "أبو حنيفة": لَا أَدْرِي أَيُّ الْكَلِمَتَيْنِ أَوْجَعُ لِي قَوْلُهُ:.....

خطابَ الحَائِطِ فَقَطْ، وَلَذَا قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(١) وَغَيْرِهِ: ((لَوْ سَلَّمَ عَلَى قَوْمٍ هُوَ فِيهِمْ حَيْثُ إِلَّا أَنْ لَا يَقْصِدَهُ فَيُدْنِ. أَمَّا لَوْ قَالَ: السَّلَامُ عَلَيْكُمْ إِلَّا عَلَى وَاحِدٍ فَيُصَدَّقُ قَضَاءُ عُنْدَنَا، وَلَوْ سَلَّمَ مِنَ الصَّلَاةِ لَا يَحْنُ وَإِنْ كَانَ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ عَنْ يَسَارِهِ هُوَ الصَّحِيحُ؛ لِأَنَّ السَّلَامِينَ فِي الصَّلَاةِ مِنْ وَجْهِ، وَلَوْ سَبَّحَ لَهُ لَسَهَوَ أَوْ فَتَحَ عَلَيْهِ الْقِرَاءَةَ وَهُوَ مُقْتَدِرٌ لَمْ يَحْنُ، وَخَارِجَ الصَّلَاةِ يَحْنُ)).

(تَنْبِيْهُ)

لَوْ قَالَ: إِنْ ابْتَدَأْتُكَ بِكَلَامٍ فَعَبْدِي حُرٌّ فَالْتَقِيَ فَسَلَّمَ كُلُّ عَلَى الْآخِرِ لَا يَحْنُ، وَانْحَلَّتِ الْيَمِينُ؛ لَعَدِمَ تَصَوُّرُ أَنْ يُكَلِّمَهُ بَعْدَ ذَلِكَ ابْتِدَاءً، وَلَوْ قَالَ لَهَا: إِنْ ابْتَدَأْتُكَ بِكَلَامٍ وَقَالَتْ هِيَ كَذَلِكَ لَا يَحْنُ إِذَا كَلَّمَهَا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَتَدَبَّرْهَا، وَلَا تَحْنُ هِيَ بَعْدَ ذَلِكَ؛ لَعَدِمَ تَصَوُّرُ ابْتِدَائِهَا، كَذَا فِي "الْفَتْحِ"^(٢)، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣) وَ"الرَّزُلَيْعِي"^(٤) وَ"الذَّخِيرَةُ"^(٥) وَ"الظَّهْرِيَّةُ"^(٦)، وَفِي "تَلْخِيصِ الْجَامِعِ": ((إِنْ [١/٩٤ق/٤] ابْتَدَأْتُكَ بِكَلَامٍ أَوْ تَزَوَّجَ أَوْ كَلَمْتُكَ قَبْلَ أَنْ تُكَلِّمَنِي فَتَكَالَمَا أَوْ تَزَوَّجَا مَعًا لَمْ يَحْنُ أَبَدًا؛ لِاسْتِحَالَةِ السَّبْقِ مَعَ الْقِرَانِ)) أَهـ. وَبِهِ ظَهَرَ أَنَّ قَوْلَ "الْبِرَازِيَّةِ"^(٧): ((حَيْثُ الْحَالِفُ)) صَوَابُهُ: لَا يَحْنُ.

(١٧٨٠٣) (قَوْلُهُ: حَيْثُ مَرَّتَيْنِ) لِأَنَّهُ انْعَقَدَتِ الْيَمِينُ بِالْأُولَى فَيَحْنُ بِالثَّانِيَةِ، وَتَعْقِدُ بِهَا يَمِينَ أُخْرَى فَيَحْنُ بِهَا فِي الثَّالِثَةِ مَرَّةً؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ الْأُولَى قَدْ انْحَلَّتْ بِالثَّانِيَةِ. وَفِي "تَلْخِيصِ الْجَامِعِ":

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦١/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٧/٣.

(٥) "الظهريّة": كتاب الأيمان - فصل في الكلام ق ١٣٦/ب.

(٦) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثامن في الكلام - النوع الأول ٢٨٦/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

حَسَنًا أَوْ: أَحْسَنْتَ؟! (أَوْ) حَلَفَ: لَا يَكْلُمُهُ (إِلَّا بِإِذْنِهِ فَأَذِنَ لَهُ وَلَمْ يَعْلَمْ) بِالْإِذْنِ فَكَلَّمَهُ (حَيْثُ) لَا شَتَاقَ الْإِذْنِ مِنَ الْأَذَانِ فَيُشْتَرَطُ الْعِلْمُ،.....

((لو قال ثلاثاً لغير المدخولة: إن كلمتك فأنت طالق، انحلت الأولى بالثانية؛ لاستئناف الكلام، بخلاف: فاذهي يا عدو الله)) اهـ.

وحيث انحلت الأولى بالثانية لا يقع بالثالثة شيء؛ لأنها بانت إلى عدو، بخلاف المدخول بها.

١٧٨٠٤ (قوله: حَسَنًا أَوْ: أَحْسَنْتَ) لَأَنَّ قَوْلَهُ: انظُرْ حَسَنًا يُفِيدُ التَّفْرِيعَ ^(١) بِأَنَّكَ لَمْ تَتَأَمَّلْ فِي الْجَوَابِ، وَقَوْلُهُ: أَحْسَنْتَ وَإِنْ كَانَ تَصَوُّبًا إِلَّا أَنَّهُ يَتَضَمَّنُ أَنَّهُ لَمْ يُحْسِنْ قَبْلَهُ، فَكُلٌّ مِنَ الْكَلِمَتَيْنِ مُوجَعٌ.

١٧٨٠٥ (قوله: أَوْ حَلَفَ الْخ) عَطَفَ عَلَى قَوْلِ "الْمُصَنِّفِ": ((حَلَفَ لَا يَكْلُمُهُ)). وَقَوْلُهُ: ((حَيْثُ)) جَوَابُ الْمَسْأَلَتَيْنِ.

١٧٨٠٦ (قوله: لَا شَتَاقَ الْإِذْنِ) أَي: اشْتِاقًا كَبِيرًا - كَمَا فِي "النَّهْرِ" ^(٢) - مِنَ الْأَذَانِ وَهُوَ: الْإِعْلَامُ، "ح" ^(٣).

قلت: وفيه نظرٌ يَعْلَمُ مِمَّا قَدَّمْنَاهُ ^(٤) فِي الْوُضُوءِ.

١٧٨٠٧ (قوله: فَيُشْتَرَطُ الْعِلْمُ) ظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَا يُكْتَفَى بِمُجَرَّدِ السَّمْعِ بَلْ لَا بُدَّ مَعَهُ مِنَ الْعِلْمِ بَعْدَهُ احْتِرَازًا عَمَّا لَوْ خَاطَبَهُ بُلْغَةً لَا يَفْهَمُهَا، كَمَا قَدَّمْنَا ^(٥) نَظِيرَهُ فِي حَلْفِهِ: لَا تَخْرُجِي إِلَّا بِإِذْنِي.

(قوله: إِلَّا أَنَّهُ يَتَضَمَّنُ أَنَّهُ لَمْ يُحْسِنْ قَبْلَهُ الْخ) أَوْ أَنَّ قَوْلَهُ: ((أَحْسَنْتَ)) يُفِيدُ أَنَّ عِنْدَهُ عِلْمًا بِالْحُكْمِ قَبْلَ السُّؤَالِ فَيَكُونُ كَالْمَنْعَتِ، وَمِثْلُهُ مِنْ "عَمْدٍ" لَا يُعَدُّ سَوَاءً أَدَبٍ لَصَغَرِهِ. اهـ "سَنَدِي".

(قوله: وفيه نظرٌ يَعْلَمُ مِمَّا قَدَّمْنَاهُ فِي الْوُضُوءِ) حَيْثُ قَالَ عَنْ "تَعْرِيفَاتِ السَّيِّدِ": ((الاشْتِاقُ: نَزْعُ لَفْظٍ

(١) فِي "أ" وَ"م": ((التفريع)) بِالْفَاءِ، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٢) "النهر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ الْخ ق ٢٨٨/ب.

(٣) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ ق ٢٤١/ب.

(٤) الْمَقُولَةُ [٧٤٣] قَوْلُهُ: ((مَشْتَقٍ الْخ)).

(٥) الْمَقُولَةُ [١٧٥٧٨] قَوْلُهُ: ((شَرِطٌ لِلْبَرِّ لِكُلِّ خُرُوجٍ إِذْنٌ)).

بخلاف: لا يكلمه إلا برضاهُ فرضي ولم يعلم؛ لأن الرضى من أعمال القلب فيتم به.
 (الكلام) والتحديث (لا يكون إلا باللسان) فلا يحث بإشارة وكتابة كما في "التنف"^(١).
 وفي "الخانية"^(٢): لا أقول له: كذا فكتب إليه حيث، ففرق بين القول والكلام، لكن نقل
 "المصنف"^(٣) بعد مسألة شمس الریحان عن "الجامع" أنه كالكلام خلافاً لـ "ابن سماعه".
 (والإخبار والإقرار والبشارة.....)

(١٧٨٠٨) [قوله: فرضي] أي: بأن أخبره بعد الكلام بأنه كان رضي.
 (١٧٨٠٩) [قوله: فلا يحث بإشارة وكتابة] وكذا يرسل رسول؛ لأنه لا يسمى كلاماً
 عرفاً، خلافاً لـ "مالك" و "أحمد" رحمهما الله تعالى استدلالاً بقوله تعالى: ﴿مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَكْلِمَهُ
 اللَّهُ إِلَّا وَحْيًا﴾ إلى قوله: ﴿أَوْ يُرْسِلَ رَسُولًا﴾ [الشورى - ٥١].
 أجيب عنه: بأن مبنى الأيمان على العرف، "فتح"^(٤).

(١٧٨١٠) [قوله: عن "الجامع"^(٥)] حيث قال: ((إذا حلف لا يكلم فلاناً، أو قال: والله
 لا أقول لفلان شيئاً، فكتب له كتاباً لا يحث. وذكر "ابن سماعه" في "توادره": أنه يحث)) اهـ.
 فقوله: ((بخلاف لابن سماعه)) أي: فيهما فتحصل أن الأقوال ثلاثة: الحث مطلقاً، وعذمه مطلقاً،

من آخر يشترط مناسيتهما معنى وتركياً ومغايرتهما في الصيغة، فإن كان بينهما تناسب في الحروف والترتيب
 كضرب من الضرب فهو اشتقاق صغير، أو المعنى دون الترتيب كجهد من الجذب فكبير، أو في المخرج كعق
 من النهق فأكبر)). اهـ أي: فما نحن فيه صغير لا كبير.

(١) "التنف": كتاب الأيمان والكفارات - حلف على الكلام ٤٠٦/١ - بتصرف.

(٢) "الخانية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك (فروع) ١/٢١٥ ق/٢ - بتصرف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤١٨/٤.

(٥) أي: "الجامع في الفتاوى" كما في "البحر" ٤٠٢/٤.

تكون بالكتابة لا بالإشارة والإيماء، والإظهار والإنشاء والإعلام يكون بالكتابة و (بالإشارة أيضاً) ولو^(١) قال: لم أنو الإشارة دُئِنَ، وفي: لا يدعوه.....

وتفصيل، "قاضي خان"^(٢)، "ط"^(٣).

[١٧٨١١] (قوله: تكون بالكتابة) أي: كما تكون باللسان، ولم يُنبه عليه لظهوره، فافهم.

[١٧٨١٢] (قوله: والإيماء) بالجر عطف على الإشارة، وكأنه أراد الإشارة باليد والإيماء بالرأس؛ لأن الأصل في العطف المغيرة.

[١٧٨١٣] (قوله: والإظهار إلخ) بالرفع مبتدأ.

[١٧٨١٤] (قوله: والإنشاء) كذا في النسخ، والذي [٩٤/٤ ب] في "الفتح"^(٤) و"البحر"^(٥) و"الملح"^(٦): ((الإفشاء)) بالفاء، أي: لو حلف لا يُفشي سر فلان أو لا يُظهره أو لا يُعلم به يَحْتُ بالكتابة وبالإشارة.

[١٧٨١٥] (قوله: ولو قال إلخ) قال في "البحر"^(٧): ((فإن نوى في ذلك كله أي: في الإظهار والإفشاء والإعلام والإخبار كونه بالكتابة دون الإشارة دُئِنَ فيما بينه وبين الله تعالى)) اهـ. وهكذا في "الفتح"^(٨)، ونحوه في "اليزازية"^(٩)، ولم يذكر في "النهر"^(١٠) الإخبار وهو الظاهر؛ لما مر^(١١):

(١) في "و": ((فلو قال)).

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٢/٨ أ بتصرف.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٢/٣٦٠.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤١٨.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦١.

(٦) "الملح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١/٢٠١ ب.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦١ - ٣٦٢.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤١٨.

(٩) "اليزازية": كتاب الأيمان - الفصل الثامن في الكلام - نوع في الإعلام والبشارة والإخبار ٤/٢٩٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(١٠) "نهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب واللباس والكلام ٢/٢٨٨ ب.

(١١) في هذه المقولة.

أو لا^(١) يَشْرُهُ يَحْنُثُ بِالْكِتَابَةِ. (إِنْ أَخْبَرْتَنِي) أَوْ أَعْلَمْتَنِي (أَنَّ فُلَانًا قَدِمَ وَنَحْوُهُ يَحْنُثُ بِالصَّدَقِ وَالْكَذِبِ، وَلَوْ قَالَ: بِقُدُومِهِ وَنَحْوِهِ فَقِي^(٢) الصَّدَقِ خَاصَّةً).....

((أَنَّ الْإِخْبَارَ لَا يَكُونُ بِالْإِشَارَةِ)). فَمَا مَعْنَى أَنَّهُ يُدِينُ فِي أَنَّهُ لَمْ يَنْوَ بِهِ الْإِشَارَةَ؟ وَمَقْهُومُ قَوْلِهِ: ((دَيْنُ الْيَمَنِ)) أَنَّهُ لَا يُصَدَّقُ قَضَاءُ، كَمَا عَزَاهُ فِي "التَّارِخَانِيَّةِ"^(٣) إِلَى عَامَّةِ الْمَشَايِخِ. وَفِيهَا^(٤): ((وَكُلُّ مَا ذَكَرْنَا أَنَّهُ يَحْنُثُ بِالْإِشَارَةِ إِذَا قَالَ: أَشْرْتُ وَأَنَا لَا أُرِيدُ الَّذِي حَلَفْتُ عَلَيْهِ، فَإِنْ كَانَ جَوَابًا لَشَيْءٍ سُئِلَ عَنْهُ، لَمْ يُصَدَّقْ فِي الْقَضَاءِ وَيُدِينُ)).

١٧٨١٦ (قَوْلُهُ: أَوْ لَا يَشْرُهُ) تَكَرَّرَ مَعَ قَوْلِ الْمُتَنِّ: ((وَالْإِشَارَةُ تَكُونُ بِالْكِتَابَةِ)). أَهـ "ح"^(٥). وَلَعَلَّهُ: أَوْ لَا يُسِيرُهُ مِنَ الْإِسْرَارِ.

١٧٨١٧ (قَوْلُهُ: إِنْ أَخْبَرْتَنِي أَوْ أَعْلَمْتَنِي الْيَمَنَ) وَكَذَا الْإِشَارَةُ، كَمَا فِي "الْفَتْحِ"^(٦) وَ"الْبَحْرِ"^(٧)، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِمَا سَيَذْكُرُهُ فِي الْبَابِ الْآتِي^(٨) عَنْ "الْبَدَائِعِ": ((مِنْ أَنَّ الْإِعْلَامَ كَالْإِشَارَةِ لَا بُدَّ فِيهِمَا مِنَ الصَّدَقِ وَلَوْ بِلَا بَاءٍ))، وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي "تَلْخِيصِ الْجَامِعِ الْكَبِيرِ": ((لَوْ قَالَ: إِنْ أَخْبَرْتَنِي أَنَّ زَيْدًا قَدِمَ فَكَذَا، حَبِثَ بِالْكَذِبِ، كَذَا إِنْ كَتَبْتَ إِلَيَّ وَإِنْ لَمْ يَصِلْ. وَفِي: بَشَّرْتَنِي، أَوْ أَعْلَمْتَنِي يُشْتَرَطُ الصَّدَقُ وَجَهْلُ الْخَالِيفِ؛ لِأَنَّ الرُّمُكْنَ فِي الْأَوَّلَيْنِ الدَّلَالُ عَلَى الْمُخْبِرِ وَجَمْعُ الْحُرُوفِ، وَفِي الْآخَرَيْنِ إِفَادَةُ الْبَشْرِ وَالْعِلْمِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ بِقُدُومِهِ؛ لِأَنَّ بَاءَ الْإِلْصَاقِ تَقْتَضِيهِ الْوُجُودَ وَهُوَ بِالصَّدَقِ، وَيَحْنُثُ بِالْإِيْمَاءِ فِي: أَعْلَمْتَنِي، وَبِالْكِتَابِ وَالرُّسُولِ فِي الْكُلِّ) أَهـ.

(١) فِي "د": ((وَلَا يَشْرُهُ)) بِالْوَاوِ.

(٢) فِي "د": ((إِذَا أَخْبَرْتَنِي))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٣) فِي "و" وَ"د": ((فَعَلَى)).

(٤) "التَّارِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الْعَاشِرُ فِي الْحَلْفِ عَلَى الْأَقْوَالِ ٤/٤٧٢.

(٥) "التَّارِخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الْعَاشِرُ فِي الْحَلْفِ عَلَى الْأَقْوَالِ ٤/٤٧٣.

(٦) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمَنِ فِي الْكَلَامِ ٢٤١/ب.

(٧) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمَنِ فِي الْكَلَامِ ٤١٩/٤.

(٨) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمَنِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٤/٣٦٢.

(٩) ص ٥٤١ - "د".

لإفادتها لصاق الخبر بنفس القُدوم كما حَقَّقناه في بحثِ الباءِ مِنَ الأصول، وكذا: إن كُتِبَ بِقُدومِ فلانٍ كما سيجيء^(١) في البابِ الآتي، و سَأَلَ الرشيْدُ "محمَّدًا" عَمَّنْ^(٢) حَلَفَ لَا يَكْتُبُ إِلَى فلانٍ فَأَوْمَأَ بِالْكِتَابَةِ هَلْ يَحْنَثُ؟ فَقَالَ: نَعَمْ يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ إِنْ كَانَ مِثْلَكَ. (لَا يَكْلُمُهُ شَهْرًا.....)

[١٧٨١٨] (قوله: لإفادتها) أي: الباءِ لصاقِ الخبرِ بِنَفْسِ القُدومِ، أي: فصارَ كأنَّهُ قال: إنْ أخبرتني خبراً مُلصَقاً بِقُدومِ زَيْدٍ فَاتَّقِصْ وَجُودَ القُدومِ لَا مَحَالَةَ، قَالَ "ط"^(٣): ((وفيه أنَّ الباءَ في: إنْ أخبرتني أنَّ فلاناً قَدِيمٌ مُقَدَّرَةٌ، ومُقْتَضَاهُ: قَصْرُهُ عَلَى الصِّدْقِ)) اهـ. ١٠٣/١

قُلْتُ: قَدْ يُجَابُ بِأَنَّهَا لَمْ تَدْخُلْ عَلَى الْمَصْدَرِ الصَّرِيحِ وَفَرَقًا بَيْنَ الصَّرِيحِ وَالْمُؤَوَّلِ، عَلَى أَنَّ تَقْدِيرَهَا لِمُضَرَّةِ التَّعْدِيَةِ فَلَا تُفِيدُ مَا تُفِيدُهُ مَلْفُوظَةٌ، فَتَأَمَّلْ.

[١٧٨١٩] (قوله: وكذا إن كُتِبَ بِقُدومِ فلانٍ) أي: أَنَّهُ مِثْلُهُ فِي اقْتِصَارِهِ عَلَى الصِّدْقِ، بِخِلَافِ: إِنْ كُتِبَ إِلَيَّ أَنَّ فلاناً قَدِيمٌ فَعَبْدِي خَرُّ يَحْنَثُ بِالْخَيْرِ الْكَاذِبِ حَتَّى لَوْ كُتِبَ إِلَيْهِ قَبْلَ القُدومِ أَنَّ زَيْدًا قَدِيمٌ حَيْثُ [٤/٩٥ق/٩] وَإِنْ لَمْ يَصِلِ الْكِتَابُ إِلَى الْخَالِفِ، كَذَا فِي "شرح التلخيص".

وَمُفَادُهُ: الْيَحْنَثُ مُجَرَّدُ الْكِتَابَةِ، وَمُفَادُ "الفتح"^(٤) وَ"البحر"^(٥) اشْتِرَاطُ الوُصُولِ، وَيَدُلُّ لِلأَوَّلِ تَعْلِيلُ "التلخيص" الْمَارِ^(٦) بِأَنَّ الرُّسْنَ فِي الْكِتَابَةِ جَمْعُ الْحُرُوفِ، أَيْ: تَأْلِيفُهَا بِالْقَلَمِ وَقَدْ وَجَدَ.

[١٧٨٢٠] (قوله: فقال: نَعَمْ إلخ) قَالَ "السَّرْحَسِيُّ"^(٧): هَذَا صَحِيحٌ؛ لِأَنَّ السُّلْطَانَ لَا يَكْتُبُ

(قوله: ويدلُّ للأوَّلِ تعليلُ "التلخيص" إلخ) ويدلُّ لِلثَّانِي التَّعْيِيرُ بـ: ((إلى))، فَإِنَّهَا تَفِيدُ أَنَّ الْكِتَابَةَ مَتَّحِيَةً إِلَيْهِ، فَيَمْنُهُ تَفِيدُ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَتْ الْكِتَابَةُ جَمْعَ الْحُرُوفِ.

(١) ص ٥٤١ - "در".

(٢) في "و": ((من حلف)).

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٠/٢ بتصريف.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤١٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٢/٤.

(٦) المقولة [١٧٨١٧] قوله: ((إن أخبرتني أو أعلمتني إلخ)).

(٧) "المبسوط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام وغيره ٢٣/٩.

فَمِنْ حِينَ حَلْفِهِ وَلَوْ عَرَفَهُ فَعَلَى بَاقِيهِ (بِخِلَافٍ: لَأَعْتَكِفَنَّ) أَوْ لِأَصُومَنَّ (شَهْرًا فَلِئِنْ التَّعَيَّنَ إِلَيْهِ) وَالْفَرْقُ أَنَّ ذَكَرَ الْوَقْتَ.....

بِنَفْسِهِ وَإِنَّمَا يَأْمُرُ بِهِ، وَمِنْ عَادَتِهِمُ الْأَمْرُ بِالْإِيمَاءِ وَالْإِشَارَةِ، "فَتْح" (١).

مَطْلَبٌ: حَلَفَ لَا يُكَلِّمُهُ شَهْرًا فَهُوَ مِنْ حِينَ حَلْفِهِ

(١٧٨٢١) (قَوْلُهُ: فَمِنْ حِينَ حَلْفِهِ) أَي: يَقَعُ عَلَى ثَلَاثِينَ يَوْمًا مِنْ حِينَ حَلَفَ؛ لِأَنَّ دَلَالََةَ حَالِهِ وَهِيَ غَيْظُهُ تَوْجِبُ ذَلِكَ، كَمَا إِذَا أَجَرَهُ شَهْرًا؛ لِأَنَّ الْعُقُودَ تُرَادُّ لِنَدْفَعِ الْحَاجَةَ الْقَائِمَةَ، بِخِلَافٍ: لِأَصُومَنَّ شَهْرًا فَإِنَّهُ نَكْرَةٌ فِي الْإِنْبَاتِ تَوْجِبُ شَهْرًا شَائِعًا وَلَا مُوجِبَ لَصَرْفِهِ إِلَى الْحَالِ، "فَتْح" (٢).
(١٧٨٢٢) (قَوْلُهُ: وَلَوْ عَرَفَهُ) كَقَوْلِهِ: لَا أُكَلِّمُهُ الشَّهْرَ يَقَعُ عَلَى بَاقِيهِ، وَكَذَا السَّنَةُ وَالْيَوْمُ وَاللَّيْلَةُ. وَأَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ بِاللَّيْلِ لَا يُكَلِّمُهُ يَوْمًا حَيْثُ بِكَلَامِهِ فِي بَقِيَّةِ اللَّيْلِ وَفِي الْغَدِ؛ لِأَنَّ ذِكْرَ الْيَوْمِ لِلْإِعْرَاجِ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَ بِالنَّهَارِ لَا يُكَلِّمُهُ لَيْلَةً حَيْثُ بِكَلَامِهِ مِنْ حِينَ حَلَفَ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ، وَلَوْ قَالَ فِي النَّهَارِ: لَا أُكَلِّمُهُ يَوْمًا فَهُوَ مِنْ سَاعَةٍ خَفِيفَةٍ مَعَ اللَّيْلَةِ الْمُسْتَقْبَلَةِ إِلَى مِثْلِ تِلْكَ السَّاعَةِ مِنَ الْغَدِ؛ لِأَنَّ الْيَوْمَ مُتَكَرِّرٌ فَلَا بُدَّ مِنْ اسْتِيفَائِهِ، وَلَا يُمَكِّنُ إِلَّا بِإِيمَائِهِ مِنَ الْغَدِ فَيُسَبِّغُهُ (٣) اللَّيْلُ. وَكَذَا: لَا يُكَلِّمُهُ لَيْلَةً فَهُوَ مِنْ تِلْكَ السَّاعَةِ إِلَى مِثْلِهَا مِنَ اللَّيْلَةِ الْآتِيَةِ مَعَ النَّهَارِ الَّذِي بَيْنَهُمَا، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ" (٤) عَنْ "الْبَدَائِعِ" (٥).

مَطْلَبٌ مُهِمٌّ: لَا يُكَلِّمُهُ الْيَوْمَ وَلَا غَدًا وَلَا بَعْدَ غَدٍ فِيهِ إِيمَانٌ ثَلَاثَةٌ

وَفِيهِ (٦) عَنْ "الْوَقَاعَاتِ": ((لَا أُكَلِّمُكَ الْيَوْمَ وَلَا غَدًا وَلَا بَعْدَ غَدٍ فَلَهُ أَنْ يُكَلِّمَهُ لَيْلًا؛ لِأَنَّهَا إِيمَانٌ ثَلَاثَةٌ، وَلَوْ لَمْ يُكَرَّرِ النَّفْيُ فِيهِ وَاحِدَةً فَيَدْخُلُ اللَّيْلُ مَعْنَاةً قَوْلُهُ: ثَلَاثَةٌ أَيَّامٌ)).

(١) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩.

(٢) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤١٩ - ٤٢٠. بتصرف.

(٣) في "م": ((فلا يتبعه))، وهو خطأ.

(٤) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣.

(٥) "البدائع": كتاب الإيمان - فصل: وأما الحلف على الكلام ٣/٤٩٩.

(٦) أي: في "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣ بتصرف.

فيما يتناول الأبد لا إخراج ما وراءه، وفيما لا يتناول له للمد إليه، "زيلعي"^(١). (حلف لا يتكلم فقرأ القرآن أو سبَّح في الصلاة لا بحث) اتفاقاً؛ (وإن فعل ذلك خارجها حيث على الظاهر) كما رجَّحه في "البحر"، ورجَّح في "الفتح" عدمه مطلقاً للعرف، وعليه "الدرر"^(٢) و"الملتقى"^(٣)، بل في "البحر"^(٤) عن "التهذيب": أنه لا بحث بقراءة الكتاب في عرفنا. انتهى.....

[١٧٨٢٣] (قوله: فيما يتناول الأبد إلخ) مثل: لا أكُمه؛ فإنه لو لم يذكر الشهر تبادَّ اليمين. فذكر الشهر لإخراج ما وراءه بقي ما يلي يمينه داخلاً، "بحر"^(٥).

[١٧٨٢٤] (قوله: وفيما لا يتناول) مثل: لأصومن أو لأعتكفن؛ فإنه لو لم يذكر الشهر لا تبادَّ اليمين فكان ذكره لتقدير الصوم به وأنه منكسر فالتعين إليه، بخلاف: إن تركت الصوم شهراً فإن الشهر من حين حلف؛ لأن تركه مطلقاً يتناول الأبد. فذكر الوقت لإخراج ما وراءه، وتأممه في "البحر"^(٦).

[١٧٨٢٥] (قوله: على الظاهر) أي: ظاهر الرواية من الفرق بين الصلاة وخارجها وهو ما عليه "القدوري"^(٧).

[١٧٨٢٦] (قوله: كما رجَّحه في "البحر"^(٨)) حيث قال: ((فقد اختلفت الفتوى، وإفتاء بظاهر المذهب أولى)).

[١٧٨٢٧] (قوله: ورجَّح في "الفتح"^(٩) عدمه) [٤/٩٥٣/ب] حيث قال: ((ولما كان مبني

(١) "بين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٧/٣ بتصرف.

(٢) "الدرر": كتاب الأيمان - باب حلف القول ٥٧/٢ - ٥٨ بتصرف.

(٣) "ملتقى الأبحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٥٦٥/١ - ٥٦٦.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٣/٤ بتصرف.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٢/٤.

(٦) انظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٢/٤ - ٣٦٣.

(٧) انظر "اللباب شرح الكتاب": كتاب الأيمان ١١/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٣/٤.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤٢٠/٤ - ٤٢١.

وقوّاه في "الشُّرْبِلَالِيَّة" قائلاً: ولا عليك من أكثرية التصحيح له مع مخالفتِهِ^(١) العرف، ويقاسُ عليه إلقاء درسٍ ما، لكن يُعكَّرُ عليه ما في "الفتح"^(٢): ((وَأَمَّا الشُّعْرُ فَيَحْنُثُ بِهِ؛ لِأَنَّهُ كَلَامٌ مَنْظُومٌ)). انتهى. فغير المنظوم أولى، فتأمل. (حَلَفَ لَا يقرأ القرآن.....)

الأيمان على العُرف - وفي العُرف المتأخّر لا يُسمّى التَّسْيِيحُ والقرآن كلاماً حتّى يُقالَ لِمَنْ سَبَحَ طَوْلَ يَوْمِهِ أَوْ قرأ: لم يتكلم اليوم بكلمة - اختار المشايخُ أَنَّهُ لا يحنثُ بجمع ما ذُكِرَ خارج الصَّلَاةِ، واختير للفتوى من غير تفصيل بين اليمين بالعريّة والفارسيّة) اهـ.

وأفاد أنّ ظاهر الرواية مبنيّ على عُرف المتقدّمين، وقوله: ((من غير تفصيل إلخ)) يُبيّن قولَ "الشارح": ((مطلقاً)).

[١٧٨٢٨] (قوله: وقوّاه في "الشُّرْبِلَالِيَّة"^(٣) إلخ) الضمير راجعٌ إلى ما في "الفتح"، فكان الأولى تقدّيته على قوله: ((بل في "البحر")).

[١٧٨٢٩] (قوله: قائلاً: ولا عليك إلخ) الذي رأيته في "الشُّرْبِلَالِيَّة"^(٤) بعد نقله عن "البحر"^(٥) أنّ الإفتاء بظاهر المذهب أولى: ((قلت: الأوليّة غير ظاهرة؛ لما أنّ مبني الأيمان على العُرف المتأخّر، ولما عُلِمَت من أكثرية التصحيح له^(٦))). اهـ.

[١٧٨٣٠] (قوله: ويُقاسُ عليه) أي: على ما في "التّهذيب"^(٧)، والبحث لصاحب "النهر"^(٨)، وكذا الاستبصار^(٩) بعده.

[١٧٨٣١] (قوله: فتأمل) إشارة إلى مخالفة ما في "الفتح" لكلام "التّهذيب"، أو إلى ما في

(١) في "و" و "د": ((مع مخالفة العرف)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤٢١.

(٣) "الشُّرْبِلَالِيَّة": كتاب الأيمان - باب حلف القول ٢/٥٨ (هامش "الدرر والغرر").

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٣.

(٥) نقول: هذا نصُّ عبارة "الشُّرْبِلَالِيَّة" - كما رأينا - وهو موافق كما ترى لنقل "ابن عابدين" عنها، لا كما نقل "الشارح المحصّني"، فليتبّه.

(٦) أي: "تهذيب الوقعات" لأحمد القلاسي، كما صرح به في "البحر". ("كشف الظنون" ١/٥١٧، "الجواهر المضية" ١/٣٥٧، "الطبقات السنية" ٢/١٣٣).

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٨٨/ب.

اليَوْمَ يَحْنَتْ بِالقِرَاءَةِ فِي الصَّلَاةِ أَوْ خَارِجَهَا، وَلَوْ قَرَأَ بِالسَّمْلَةِ فَإِنْ نَوَى مَا فِي النَّمْلِ حِنْثٌ وَإِلَّا لَا) لِأَنَّهُمْ لَا يُرِيدُونَ بِهِ الْقِرْآنَ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَقْرَأُ سُورَةَ كَذَا أَوْ كِتَابَ فُلَانٍ لَا يَحْنَتْ بِالنَّظَرِ فِيهِ وَفَهْمِهِ، بِهِ يُفْتَى، "واقعات".....

دَعَوَى الْأَوَّلِيَّةَ مِنَ الْبَحْثِ؛ إِذْ لَا يَلْزَمُ مِنْ كَوْنِهِ كَلَامًا مَنْظُومًا وَكَوْنِ قَائِلِهِ مُتَكَلِّمًا أَنْ يُسَمَّى إِقَاءُ الدَّرْسِ^(١) كَلَامًا، وَإِلَّا لَزِمَ أَنْ تَكُونَ قِرَاءَةُ الْكُتُبِ كَذَلِكَ، وَهَذَا كَلْفٌ بِنَاءً عَلَى عَدَمِ الْعُرْفِ، وَإِلَّا فَإِنْ وَجَدَ عُرْفٌ فَالْعَبْرَةُ لَهُ كَمَا تَقَرَّرَ، فَافْهَم.

(١٧٨٣٢) (قَوْلُهُ: الْيَوْمَ) قِيدَ اتِّفَاقِيٍّ، "ط"^(٢).

(١٧٨٣٣) (قَوْلُهُ: وَإِلَّا لَا) أَي: وَإِنْ لَمْ يَنْوِ مَا فِي النَّمْلِ بِأَنْ نَوَى غَيْرَهَا، أَوْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا لَا يَحْنَتْ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣).

(١٧٨٣٤) (قَوْلُهُ: لِأَنَّهُمْ لَا يُرِيدُونَ بِهِ الْقِرْآنَ) أَي: لِأَنَّ النَّاسَ لَا يُرِيدُونَ بِغَيْرِ مَا فِي النَّمْلِ الْقِرْآنَ بَلِ التَّيْرُكُ.

(١٧٨٣٥) (قَوْلُهُ: بِهِ يُفْتَى) هُوَ قَوْلُ "أَبِي يُوسُفَ" وَفَرَّقَ "مُحَمَّدٌ" فَقَالَ: الْمَقْصُودُ مِنْ قِرَاءَةِ كِتَابِ فُلَانٍ فَهْمٌ مَا فِيهِ وَقَدْ حَصَلَ، وَيَحْنَتْ بِقِرَاءَةِ سَطْرِ مِنْهُ لَا يُصْفِيهِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَكُونُ مَفْهُومَ الْمَعْنَى غَالِبًا، وَالْمَقْصُودُ مِنْ قِرَاءَةِ الْقِرْآنِ عَيْنَ الْقِرْآنِ؛ إِذِ الْحُكْمُ مُتَعَلِّقٌ بِهِ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٣)، قَالَ "ح"^(٤): ((وَقَوْلُ "مُحَمَّدٍ" هُوَ الْمَوْافِقُ لِعُرْفِنَا كَمَا لَا يَخْفَى)).

(قَوْلُهُ: أَي: لِأَنَّ النَّاسَ لَا يُرِيدُونَ بِغَيْرِ مَا فِي النَّمْلِ الْإِلَاحَ) وَلَوْ قَرَعَ الْخِلَافَ فِيهَا أَيْضًا.
(قَوْلُهُ: وَيَحْنَتْ بِقِرَاءَةِ سَطْرِ مِنْهُ الْإِلَاحَ) حِنْثُهُ بِقِرَاءَةِ سَطْرِ مِنْهُ خِلَافٌ مَا يَقْتَضِيهِ اللَّفْظُ، وَلَعَلَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْعُرْفِ، وَالَّذِي يَقْتَضِيهِ اللَّفْظُ تَعَلُّقُ الْحِنْثِ بِقِرَاءَةِ الْكُلِّ.

(١) "ت": ((دُرُوس)).

(٢) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ وَالْكَلَامِ ٣٦١/٢. بِتَصْرِفٍ.

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ الْإِلَاحُ ٣٦٤/٤.

(٤) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ ٢٤١/ب.

(حَلَفَ لَا يَكْلُمُ فَلَانًا الْيَوْمَ فَعَلَى الْجَدِيدِينَ) لِقِرَائِهِ الْيَوْمَ بِفَعْلٍ لَا يَمْتَدُّ فَعَمَّ (فَبِإِنْ نَوَى النَّهَارَ صُدِّقَ)؛ لِأَنَّهُ الْحَقِيقَةُ، (وَلَوْ قَالَ: لَيْلَةً) أَكْلَمَ فَلَانًا فَكَذَا (فَهُوَ ^(١)) عَلَى اللَّيْلِ خَاصَّةً)

(١٧٨٣٦) (قَوْلُهُ: حَلَفَ لَا يَكْلُمُ فَلَانًا الْيَوْمَ) هَذَا الْمَثَلُ غَيْرُ صَحِيحٍ هُنَا؛ لِأَنَّ الْحَكَمَ فِيهِ أَنَّ الْيَمِينَ عَلَى بَاقِي الْيَوْمِ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(٢)، وَالَّذِي مَثَلُ بِهِ فِي "الْكَنْزِ" ^(٣) كَعَامَةِ الْمُتَوَنِّ: يَوْمَ أَكْلَمَ فَلَانًا فَعَلَى الْجَدِيدِينَ اهـ، "ح" ^(٤).

مطلب: أَنْتَ طَالِقٌ يَوْمَ أَكْلَمَ فَلَانًا فَهُوَ عَلَى الْجَدِيدِينَ

أَي: لَوْ قَالَ يَوْمَ أَكْلَمَ فَلَانًا فَأَنْتَ طَالِقٌ فَهُوَ عَلَى اللَّيْلِ وَالنَّهَارِ، سُمِّيَا حَدِيدَيْنِ لِتَجَدُّدِهِمَا، أَي: عَوْدِهِمَا مَرَّةً بَعْدَ أُخْرَى، فَإِنْ كَلَّمَهُ لَيْلًا أَوْ نَهَارًا حَيْثُ.

١٠٤/٣

(١٧٨٣٧) (قَوْلُهُ: لِقِرَائِهِ الْيَوْمَ بِفَعْلٍ لَا يَمْتَدُّ) [١/٩٦٣/٤] قِيلَ: الْمُرَادُ بِهِ الْكَلَامُ؛ لِأَنَّهُ عَرَضٌ وَالْعَرَضُ لَا يَقْبَلُ الْإِمْتِدَادَ إِلَّا بِتَحْدِيدِ الْأَمْثَالِ، كَالضَّرْبِ وَالْجُلُوسِ وَالسَّفَرِ وَالرُّكُوبِ وَذَلِكَ عِنْدَ الْمُوَافَقَةِ صُورَةً وَمَعْنًى. وَالْكَلَامُ الثَّانِي يُفِيدُ مَعْنَى غَيْرِ مُفَادِ الْأَوَّلِ، وَفِيهِ: أَنَّ الْكَلَامَ اسْمٌ لِأَلْفَاظٍ مُفِيدَةٍ مَعْنًى كَيْفَمَا كَانَ، فَتَحَقَّقَتِ الْمُمَاثَلَةُ، وَلِذَا يُقَالُ: كَلَّمْتُهُ يَوْمًا. فَالصَّحِيحُ أَنَّ الْمُرَادَ: بِمَا لَا يَمْتَدُّ الطَّلَاقُ، وَلِأَنَّ اعْتِبَارَ الْعَامِلِ فِي الظَّرْفِ أَوَّلَى مِنْ اعْتِبَارِ مَا أُضِيفَ إِلَيْهِ (الظَّرْفُ؛ لِأَنَّهُ غَيْرُ مَقْصُودٍ إِلَّا لَتَعْيِينِ مَا تَحَقَّقَ فِيهِ الْمَقْصُودُ، وَتِمَامُهُ فِي "الْفَتْحِ" ^(٥)). وَقَدْ مَرَّ ^(٦) مَبْسُوطًا فِي بَحْثِ إِضَافَةِ الطَّلَاقِ إِلَى الزَّمَانِ. (١٧٨٣٨) (قَوْلُهُ: صُدِّقَ) أَي: دِيَانَةٌ وَقَضَاءٌ، وَعَنِ الثَّانِي: لَا يُصَدِّقُ قَضَاءً، "بَحْر" ^(٧).

(١) فِي "د": ((فَعَمَّ)).

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ رِجْ ٣٦٤/٤.

(٣) "انْفَرُ شَرْحُ الْعَيْنِيِّ عَلَى الْكَنْزِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ رِجْ ٢٦٤/١.

(٤) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ ق ٢٤١/ب - ٢٤٢/أ بِتَصْرِيفٍ.

(٥) انْفَرُ "الْفَتْحِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْكَلَامِ ٤٢١/٤.

(٦) الْمُقُولَةُ [١٣٢٥١] قَوْلُهُ: ((مَتَى قُرِّنَ بِفَعْلٍ مِمَّنْ لَمْ يَمْتَدَّ)).

(٧) "الْبَحْر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ رِجْ ٣٦٤/٤.

لعدم استعماله مفرداً في مطلق الوقت. قَالَ: (إِنْ كَلَّمْتُهُ أَي: عَمراً (إِلَّا أَنْ يَقْدَمَ زَيْدٌ أَوْ حَتَّى^(١) أَوْ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ أَوْ حَتَّى يَأْذَنَ فَكَذَا فَكَلَّمْتُهُ قَبْلَ قُدُومِهِ أَوْ قَبْلَ (إِذْنِهِ حَيْثُ، وَ) لَوْ (بَعْدَهُمَا لَا يَحْنُثُ) لِجَعْلِهِ الْقُدُومَ وَالْإِذْنَ غَايَةً لِعَدَمِ الْكَلَامِ (وَإِنْ مَاتَ زَيْدٌ قَبْلَهُمَا.....

(١٧٨٣٩) (قَوْلُهُ: لِعَدَمِ اسْتِعْمَالِهِ مُفْرَداً (إِلْخ) أَي: بِخِلَافِ الْجَمْعِ؛ فَإِنَّهُ يُسْتَعْمَلُ فِي مُطْلَقِ الْوَقْتِ كَقَوْلِ الشَّاعِرِ: [الطويل]
وَكُنَّا حَسْبِنَا كُلَّ يَبْضَاءَ شَحْمَةٍ لَيْلِي لَاقَيْنَا جُذَاماً وَجَمِيراً^(٢)

(١٧٨٤٠) (قَوْلُهُ: وَلَوْ بَعْدَهُمَا لَا يَحْنُثُ) أَقُولُ: وَكُنَّا مَعَهُمَا لِقَوْلِ "الْحَافِيَّةِ"^(٣): ((حَلَفَ لَا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ حَتَّى يَدْخُلَهَا فَلَانْ فَدَخَلَهَا مَعاً لَمْ يَحْنُثْ، وَكَذَا: لَا أَكَلَمُكَ حَتَّى تُكَلِّمَنِي، وَكَذَا: إِنْ كَلَّمْتُكَ إِلَّا أَنْ تُكَلِّمَنِي)) اهـ. "سَاحِحَانِي".

مطلب: إِنْ كَلَّمْتُهُ إِلَّا أَنْ يَقْدَمَ زَيْدٌ أَوْ حَتَّى

(١٧٨٤١) (قَوْلُهُ: لِجَعْلِهِ الْقُدُومَ وَالْإِذْنَ غَايَةً لِعَدَمِ الْكَلَامِ) أَمَّا الْغَايَةُ فِي حَتَّى فَظَاهِرَةٌ، وَأَمَّا فِي:

(قَوْلُهُ: وَكُنَّا مَعَهُمَا (إِلْخ) عَلَى هَذَا لَا تَكُونُ الْغَايَةُ دَاخِلَةً فِيمَا جُعِلَتْ لَهُ غَايَةً، فَرَمْنُ كَلَامِ الْمُحَاطَبِ غَيْرُ دَاخِلٍ فِي الْمَنْعِ عَنْ كَلَامِ الْخَالِفِ.

(١) في "ب" و"ط": ((حِينَ))، وَمَا أُتِيَتْهُ مِنْ "ذ" وَ"و" هُوَ الصَّوَابُ؛ إِذِ الْمَقْصُودُ الْغَايَةُ.

(٢) الْبَيْتُ لِرُفْرِ بْنِ الْحَارِثِ الْكِلَابِيِّ فِي مَجْمُوعِ شِعْرِهِ ص ١٦٤ - ضَمَّنَ "مَجْلَةَ مَعَهْدِ الْمَخْطُوطَاتِ الْعَرَبِيَّةِ" (سج/٣٥)، وَفِي "شرح الحماسة" لِلْمَرْزُوقِيِّ ١٥٥٠، وَفِي "شرح الحماسة" لِلتَّبْرِيزِيِّ ٤١/١، وَفِي "فَرَاغِدِ الْقَلَالِدِ" لِلْعَيْنِيِّ ٣١٢/١، وَفِيهِ مَزِيدٌ تَخْرِيجٌ.

(٣) "الْحَافِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلُ فِي الْيَمِينِ الْمُؤَقَّتَةِ ٢٧/٢ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

((إلا أن)) فلائذ الاستثناء وإن كان هو الأصل فيها إلا أنها تستعار للشرط والغاية عند تعذرهما؛ لمناسبة هي: أن حكم كل واحدٍ منها يخالف ما بعده، وقيل: هي للاستثناء، قال في "الفتح"^(١): ((وفيه شيء، وهو أن الاستثناء فيها إنما يكون من الأوقات أو الأحوال على معنى: امرأته طالق في جميع الأوقات أو الأحوال إلا وقت قدوم فلان أو إذنيه، أو إلا^(٢) حال قدومه أو إذنيه وهو يستلزم تقييد الكلام بوقت الإذن أو القدوم فيقتضي أنه لو كلمه بعده حيث؛ لأنه لم يحرج من أوقات وقوع الطلاق إلا ذلك الوقت)) اهـ.

(قوله: إلا أنها تستعار للشرط والغاية إلخ) قال "الزيلعي": ((الأصل فيها إذا تعلل الاستثناء أنها إذا دخلت على ما لا يتوقفت تكون للشرط، كقوله: أنت طالق إلا أن يقدم فلان، إن قدم لا تطلق، وإن لم يقدم حتى مات طلقت، فحولت على الشرط؛ لأن الاستثناء متعذر لعدم المجانسة بين الطلاق والقدوم، وكان حملها على الشرط أولى من حملها على الغاية؛ لأن الطلاق لا يحتمل التأقيت؛ لأنه متى وقع وقت وقع في جميع الأوقات، فيكون معلقاً بعدم القدوم لا بوجوده؛ لأنه جعل القدوم رافعاً للطلاق، فيكون علماً على عدم الطلاق، وعدم القدوم على وجوده، وإن دخلت على ما يتوقفت تكون للغاية كما فيما نحن فيه؛ لتعذر الاستثناء لعدم المجانسة بين الإذن والكلام، فحولت على الغاية؛ لأنها دخلت على اليمين وهي تقبل الغاية، كما إذا حلف لا يكلمه إلا رجيب، فكان حملها على الغاية أولى من حملها على الشرط؛ لأن مناسبة الاستثناء للغاية أقوى من مناسبة الشرط، ألا ترى أن الحكم موجوداً فيهما بخلاف الشرط، فإذا ثبت هذا: فإذا كلمه قبل القدوم أو الإذن حنث؛ لأن اليمين باقية قبل وجود الغاية، وإن كلمه بعده لا بحنث؛ لأن اليمين انتهت بوجود الغاية)) اهـ.

(قوله: لمناسبة هي: أن حكم كل واحدٍ منها يخالف ما بعده إلخ) عبارة "البحر": ((وهو أن حكم ما قبل كل واحدٍ من الاستثناء والشرط والغاية إلخ)).

(قوله: على معنى: امرأته طالق في جميع الأوقات أو الأحوال إلا إلخ) أي: إن كلمته في جميع إلخ، وقوله: ((تقييد الكلام)) أي: المستثنى كما هو ظاهر.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٣.

(٢) في "ب" طمس في هذا الموضع، وتظهر في بعض الطباعات هنا كلمة ((قد))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتناه من عبارة "الفتح".

سَقَطَ الْحَلِفُ) قَيَّدَ بِتَأْخِيرِ الْجُزْأِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ قَدَّمَهُ فَقَالَ: امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِلَّا أَنْ يَقْدَمَ زَيْدٌ
لَمْ يَكُنْ لِلْغَايَةِ بَلْ لِلشَّرْطِ؛.....

قلت: وللفرق بين الغاية والحال قال في "التارخانية"^(١) وغيرها: ((لَا يُكَلِّمُهُ إِلَّا نَاسِيًا فَكَلَّمَهُ
مَرَّةً نَاسِيًا ثُمَّ مَرَّةً ذَاكِرًا حَيْثُ، وَفِي: إِلَّا أَنْ يَنْسِيَ لَا يَحْتُسُّ)).

[١٧٨٤٢] (قَوْلُهُ: سَقَطَ الْحَلِفُ) أَي: بَطُلَ، وَيَأْتِي وَجْهُهُ.

[١٧٨٤٣] (قَوْلُهُ: قَيَّدَ بِتَأْخِيرِ الْجُزْأِ) تَبَعَ فِي هَذَا التَّعْبِيرِ صَاحِبُ "النَّهْرِ"^(٢)، وَأَحْسَنُ مِنْهُ قَوْلُ
"الْبَحْرِ"^(٣): ((قَيَّدَ بِالشَّرْطِ؛ لِأَنَّهُ لَوْ قَالَ إِنْخَ)، أَفَادَهُ "ح"^(٤)).

[١٧٨٤٤] (قَوْلُهُ: بَلْ لِلشَّرْطِ إِنْخَ) قُلَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((وَهِيَ [٤/٩٦ق/ب] هُنَا لِلشَّرْطِ، كَأَنَّهُ
قَالَ: إِنْ لَمْ يَقْدَمْ فَلَانٌ فَانْتِ طَالِقٌ، وَلَا تَكُونُ لِلْغَايَةِ؛ لِأَنَّهَا إِنَّمَا تَكُونُ لَهَا فِيمَا يَحْتَمِلُ التَّائِقَتِ،
وَالطَّلَاقُ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُهُ مَعْنَى فَتَكُونُ لِلشَّرْطِ)).

(قَوْلُهُ: وَأَحْسَنُ مِنْهُ قَوْلُ "الْبَحْرِ": قَيَّدَ بِالشَّرْطِ إِنْخَ) وَجْهُهُ: أَنَّ كَلَامَ "الشَّارَحِ" يُؤْهِمُ أَنَّ
الْمَدَارَ عَلَى تَقْدِيرِهِ وَتَأْخِيرِهِ مَعَ ذِكْرِ الشَّرْطِ فِي كُلِّ مِنْهُمَا، مَعَ أَنَّهُ لَيْسَ كَذَلِكَ؛ إِذْ لَوْ قَدَّمَهُ الْجُزْأُ
فَقَالَ: امْرَأَتُهُ كَذَا إِنْ كَلَّمْتُ فَلَانًا إِلَّا أَنْ يَقْدَمَ زَيْدٌ، لَمْ تَكُنْ لِلشَّرْطِ بَلْ لِلْغَايَةِ، فَيَكُونُ مِرَادُهُ
- بِقَوْلِهِ: ((لَأَنَّهُ لَوْ قَدَّمَهُ)) - أَنَّهُ قَدَّمَهُ مَعَ حَذْفِ الشَّرْطِ بِدَلِيلِ التَّمْثِيلِ، وَعِبَارَةُ "الْبَحْرِ" لَيْسَ فِيهِ
هَذَا الْإِيهَامُ، فَكَانَتْ أَحْسَنَ.

(١) "التارخانية": كتاب الأيمان - الفصل العاشر في الحلف على الأقوال ٤/٩٦٠ بتصرف.

(٢) المقولة [١٧٨٤٦] قَوْلُهُ: ((نَطَّلَ الْيَمِينَ)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٩/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٤٢/أ.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٤/٣٦٤.

لأنَّ الطَّلَاقَ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ النَّاقِصَ فَلَا تَطْلُقُ بِقُدُومِهِ بَلْ بِمَوْتِهِ (كَمَا لَوْ قَالَ) لَغَيْرِهِ: (وَاللَّهِ لَا أَكْلُمُكَ حَتَّى يَأْذَنَ لِي فَلَانٌ أَوْ قَالَ لَغَيْرِهِ: وَاللَّهِ لَا أَفَارُقُكَ حَتَّى تَقْضِيَ^(١)) حَقِّي) أَوْ حَلَفَ: لِيُوفِيَنَّهُ الْيَوْمَ (فَمَاتَ فَلَانٌ قَبْلَ الْإِذْنِ أَوْ بَرِئَ مِنَ الدَّيْنِ) فَالْيَمِينُ سَاقِطَةٌ، وَالْأَصْلُ: أَنَّ الْحَالِفَ إِذَا جَعَلَ لِيَمِينِهِ غَايَةً وَفَاتَتْ الْغَايَةَ بَطَلَ الْيَمِينُ خِلَافًا لـ "الثَّانِي" ..

(قوله: ١٧٨٤٥) لأنَّ الطَّلَاقَ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُ النَّاقِصَ) يعني: أَنَّهَا إِنَّمَا تَكُونُ لِلْغَايَةِ فِيمَا يَحْتَمِلُ النَّاقِصَ، وَالطَّلَاقُ مِمَّا لَا يَحْتَمِلُهُ فَتَكُونُ فِيهِ لِلشَّرْطِ. وَاعْتَرَضَ بِأَنَّ الشَّرْطَ وَهُوَ إِلَّا أَنْ يَقْدَمَ مُثَبِّتٌ فَالْمَقْهُومُ أَنَّ الْقُدُومَ شَرْطُ الطَّلَاقِ لَا عَدَمُهُ. وَأُجِيبَ: بِأَنَّهُ حُجِّلَ عَلَى النَّفْيِ لِأَنَّهُ جَعَلَ الْقُدُومَ رَافِعًا لِلطَّلَاقِ، وَتَحْقِيقُهُ: أَنَّ مَعْنَى التَّرْكِيبِ وَقُوعُ الطَّلَاقِ مِنَ الْحَالِ مُسْتَمِرًّا إِلَى الْقُدُومِ فَيَرْتَفِعُ، فَالْقُدُومُ عَلَّمَ عَلَى الْوُقُوعِ قَبْلَهُ، وَحَيْثُ لَمْ يُمَكِّنْ ارْتِفَاعُهُ بَعْدَ وَقُوعِهِ وَأُمَكَّنَ وَقُوعُهُ عِنْدَ عَدَمِ الْقُدُومِ اعْتَبِرَ الْمُمَكِّنُ، فَجُعِلَ عَدَمُ الْقُدُومِ شَرْطًا فَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِلَّا أَنْ يَمُوتَ فَلَانٌ قَبْلَ الْقُدُومِ أَوْ الْإِذْنِ. اهـ مُلَخَّصًا مِنْ "الْفَتْح"^(٢)، أَي: ((لأنَّه إِذَا مَاتَ تَحَقَّقَ الشَّرْطُ)).

(قوله: ١٧٨٤٦) بَطَلَ الْيَمِينُ) بِنَاءٌ عَلَى مَا مَرَّ^(٣) مِنْ أَنَّ بَقَاءَ تَصَوُّرِ الْبِرِّ شَرْطٌ لِبَقَاءِ الْيَمِينِ الْمَوْقُوتَةِ، وَهَذِهِ كَذَلِكَ؛ لِأَنَّهَا مَوْقُوتَةٌ بِبَقَاءِ الْإِذْنِ وَالْقُدُومِ؛ إِذْ بِهِمَا يَتِمَكَّنُ مِنَ الْبِرِّ بِلَا حِنْثٍ، وَلَمْ يَبْقَ ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِ مَنْ إِلَيْهِ الْإِذْنُ وَالْقُدُومُ، وَعِنْدَ الثَّانِي لَمَّا كَانَ التَّصَوُّرُ غَيْرَ شَرْطٍ فَعِنْدَ سُقُوطِ الْغَايَةِ تَنَابَذَ الْيَمِينُ، فَأَيُّ وَقْتٍ كَلَّمَهُ فِيهِ يَحْنُثُ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح"^(٤).

(قوله: لأنه جعل القدوم رافعاً للطلاق، وتحقيقه أن معنى إلخ) عبارة "الفتح": ((رافعاً للطلاق، فيكون عدم القدوم علماً على الوقوع، وتحقيقه إلخ)).

(١) في "د": ((تقضي)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٣.

(٣) ص ٤٧٢ - "در".

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الكلام ٤/٤٢٤.

(كلمة: ما زال وما دام وما كان غايةً تنتهي^(١) اليمينُ بها) فلو حَلَفَ لا يفعلُ كذا مادامَ يُبْخَرَى فخرَجَ منها ثم رجعَ ففعلَ لا يَحْثُ؛.....

مطلب: لا أَفْعَلُ كذا ما دَامَ كذا

(قوله: كلمة: ما زال وما دام إلخ) هذا مِمَّا دَخَلَ تَحْتَ الْأَصْلِ الْمَذْكُورِ.

قلت: ومنه قولُ الْعَوَامِّ في زَمَانِنَا: ((لا أَفْعَلُ كذا طَوْلَ مَا أَنْتَ سَاكِنٌ))، وفي "البحر"^(٢): ((لا أَكَلُمُهُ ما دام عليه هذا الثَّوبُ فَزَعَهُ ثُمَّ لَبَسَهُ وَكَلُمُهُ لا يَحْثُ، ولو قال: لا أَكَلُمُهُ وعليه هذا الثَّوبُ إلخ حَيْثُ؛ لَأَنَّهُ ما جَعَلَ الْيَمِينَ مُوقِفَةً بوقتٍ بل قِيلَها بِصِفَةِ تَبَقُّي ما بَقِيَتْ تِلْكَ الصِّفَةُ. قال لأَبُو يَسٍ: إِنْ تَزَوَّجْتُ ما دُمْتُما حَيَّيْنِ فَكُذَّا فَتَزَوَّجَ في حَيَاتِهِمَا حَيْثُ، ولو تَزَوَّجَ أُخْرَى لا يَحْثُ إِلَّا إِذَا قال: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُها ما دُمْتُما حَيَّيْنِ فَيَحْثُ بِكُلِّ امْرَأَةٍ، وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا سَقَطَ الْيَمِينَ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحَيْثِ التَّزَوُّجُ ما دَامَا حَيَّيْنِ وَلَا يُتَصَوَّرُ بَعْدَ مَوْتِ أَحَدِهِمَا)).

(قوله: فخرَجَ منها) أي: بنفسه، بخلاف: ما دام في الدَّارِ فَإِنَّهُ لا بُدَّ مِنْ خُرُوجِهِ بِأَهْلِهِ، وهذا إِذَا لم يَتَوَّجَ ما دَامَتْ بُخَارَى [٩٧٣/٤] وَطَنًا لَهُ، فَإِنْ نَوَى ذَلِكَ فَهُوَ كَالدَّارِ، قال في "الْحَانِيَّة"^(٣): ((حَلَفَ لا يَشْرِبُ التَّبِيدَ ما دام يُبْخَرَى فَفَارَقَهَا ثُمَّ عَادَ وَشَرِبَ، قال "ابنُ الْفَضْلِ"^(٤): إِنْ فَارَقَهَا بِنَفْسِهِ ثُمَّ عَادَ وَشَرِبَ لا يَحْثُ إِلَّا أَنْ يَتَوَّجَ ما دَامَتْ بُخَارَى وَطَنًا لَهُ، فَإِنْ نَوَى ذَلِكَ ثُمَّ عَادَ وَشَرِبَ حَثَّ لِقَاءِ وَطَنِهِ بِهَا)) اهـ. وفيها^(٥): ((وَاللَّهِ لا أَفْرُقُكُ ما دُمْتُ في هَذِهِ الدَّارِ، لا يَطْلُ الْيَمِينَ إِلَّا بِانْتِقَالِ تَبْلُغِ السُّكْنَى؛ لِأَنَّ مَعْنَى ما دُمْتُ في هَذِهِ الدَّارِ: ما سَكَنْتُ فِيهَا، وما بَقِيَ في الدَّارِ وَكَانَ يَكُونُ سَاكِنًا عِنْدَ "أبي حنيفة"، وَعِنْدَهُمَا: لا يَكُونُ سَاكِنًا بِذَلِكَ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِهِمَا)).

(١) في "و": ((منتهى))، وفي "د": ((ينتهي)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٥/٤ يتصرف.

(٣) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين الموقفة ٢٢/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) تقدمت ترجمته في ٤٣٠/١.

(٥) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين الموقفة ٢٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية")، وعبارتها: ((والله لا أَكَلُمُكَ ما دامت في هذه الدار)).

لانتهاه اليمين، وكذا: لا يأكلُ هذا الطعامَ مادامَ في ملكِ فلانٍ فباعَ فلانٌ بعضَهُ لا يَحْنُثُ بِأَكْلِ باقية؛ لانتهاه اليمينِ ببيعِ البعضِ، وكذا: لا أَفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي^(١) حَقِّي الْيَوْمَ أَوْ حَتَّى أَقْدِمَكَ إِلَى السُّلْطَانِ الْيَوْمَ لَا يَحْنُثُ بِمَعْضِيِّ الْيَوْمِ.....

[١٧٨٤٩] (قوله: لانتهاه اليمينِ ببيعِ البعضِ) الذي يظهرُ تقييدهُ بما إذا كان يُمكنُهُ أَكْلُ كُلِّهِ، وقد تقدّمَ ما يدلُّ على ذلك، "أبو السَّعُودِ"^(٢). أي: تقدّمَ^(٣) في قولِ "الشَّارِحِ": ((كُلُّ شَيْءٍ يَأْكُلُهُ الرَّجُلُ فِي مَجْلِسٍ أَوْ يَشْرِبُهُ فِي شَرْبَةٍ، فَالْخَلِيفُ عَمَى كُلِّهِ، وَإِلَّا فَعَمَى بَعْضُهُ)).
أقول: ويظهرُ لي عَدَمُ الْحِنْثِ مُطْلَقًا؛ لَعَدَمِ الشَّرْطِ نَظِيرًا مَا قَدَّمْنَاهُ^(٤) آنفًا في: مَا دُمْتُمَا حَيَّيْنِ إِذَا مَاتَ أَحَدُهُمَا، ثُمَّ رَأَيْتُ فِي "الْحَاشِيَةِ"^(٥) عَلْلَ الْمَسْأَلَةَ بِقَوْلِهِ: ((لَأَنَّ شَرْطَ الْحِنْثِ الْأَكْلُ حَالِ بَقَاءِ الْكُلِّ فِي مِلْكِ فَلَانٍ وَلَمْ يُوجَدْ)) اهـ، فافهم.

مطلب: لا أَفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي^(٦) حَقِّي الْيَوْمَ

[١٧٨٥٠] (قوله: وكذا لا أَفَارِقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي حَقِّي الْيَوْمَ) أي: وهو يَنْبَوي أَنْ لَا يَتْرُكَ لِرُؤْمِهِ حَتَّى يُعْطِيَهُ حَقَّهُ، "بَحْر"^(٧).

(قوله: أي: وهو يَنْبَوي أَنْ لَا يَتْرُكَ لِرُؤْمِهِ إلخ) إنما قِيدَ بذلك؛ لِأَجْلِ عَدَمِ الْحِنْثِ لَوْ فَارَقَهُ بَعْدَ الْيَوْمِ وَقَدْ قَضَاهُ بَعْدَهُ أَيْضًا، وَبَدُونَ هَذِهِ النَّيَّةِ يَحْنُثُ لِتَحَقُّقِ شَرْطِهِ وَهُوَ الْمَفَارَقَةُ بِدُونِ قَضَاءِ فِي الْيَوْمِ، تَأَمَّلْ. وَقَوْلُهُ: ((وَوَقَعَ فِي "الْحَاشِيَةِ" إلخ)) أي: فِي الْمَثَالِ الثَّانِي، وَهُوَ مَا لَوْ قَدَّمَ الْيَوْمَ، بِمَعْنَى أَنَّهُ ذُكِرَ فِي الْجَمْلَتَيْنِ.

(١) في "و": ((تقضي))، وفي "د": ((تعطيني)).

(٢) "فتح المعين": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٢٥/٢.

(٣) ص ٤٢٤ - "در".

(٤) المقولة [١٧٨٤٧] قوله: ((كَلِمَةُ مَا زَالَ وَمَا دَامَ إلخ)).

(٥) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين الموقته ٢٤٤/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) في "ب": ((تعطيني)).

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٥/٤.

بل بمفارقته بعده، ولو قدّم اليوم لا يحنث وإن فارقه بعده، "بحر"^(١).....

[١٧٨٥١] (قوله: بل بمفارقته بعده) أي: بل يحنث بمفارقته بعد اليوم بدون إعطاء. وأما لو فارقه قبل مضيّ اليوم فهو كذلك بالأولى، ولذا لم يُصرّح به، فافهم.

[١٧٨٥٢] (قوله: ولو قدّم اليوم) أي: بأن قال: لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقّي، فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطيه حقه لم يحنث، وإن فارقه بعد مضيّ اليوم لا يحنث؛ لأنه وقت للفراق ذلك اليوم، "بحر"^(٢). ووقع في "الحانية"^(٣) ذكرُ اليوم مُقَدِّمًا ومُؤَخَّرًا، والظاهر أنه لا فرق.

[١٧٨٥٣] (قوله: وإن فارقه بعده) مُفَادَةٌ أَنَّهُ لَوْ فَارَقَهُ فِي الْيَوْمِ لَا يَحْنُثُ، لَكِنَّهُ مَقِيدٌ بِمَا إِذَا قَضَاهُ حَقَّهُ، وَإِلَّا حَنِثَ. فالإطلاق في محلّ التقييد كما لا يخفى، أفادته "ح"^(٤).

مطلب: حلف لا يفارقني ففر منه يحنث

(تنبيه)

قيّد بالمفارقة؛ لأنه لو فرّ منه لا يحنث، ولو قال: لا يفارقني يحنث، "حانية"^(٥). وفيها^(٦):

(قول "الشارح": ولو قدّم اليوم لا يحنث وإن فارقه بعده، "بحر" عبارة "البحر": ((ولو قدّم اليوم فقال: لا أفارقك اليوم حتى تعطيني حقّي، فمضى اليوم ولم يفارقه ولم يعطيه لم يحنث، وإن فارقه بعد مضيّ اليوم لا يحنث)) اهـ. فعلى هذا قول "الشارح": ((لا يحنث)) أي: بمضيّ اليوم بدون مفارقة، وقوله: ((وإن فارقه بعده)) جملة شرطية - جوابها محذوف تقديره لا يحنث - لا وصليّة، فحينئذ لا يكون مفاد قوله: ((وإن فارقه بعده)) عدم الحنث إذا فارقه في اليوم، بل مُفَادَةُ الْحَنُثِ، فَيُقَيَّدُ بِمَا إِذَا لَمْ يَقْضِهِ حَقَّهُ، فَالْمَقْهُومُ فِيهِ تَقْصِيرٌ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٥/٤ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٥/٤.

(٣) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين المؤقتة ٣٠/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ٢٤٢/١.

(٥) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين المؤقتة ٣١/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "الحانية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - مسائل اليمين على الترك ٤٣/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

وكذا لو حلف أن يجره إلى باب القاضي ويحلفه فاعترف الخصم أو ظهر شهود سقط اليمين؛ لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره^(١) كما سيحي^(٢) في باب اليمين في الضرب. (و في) حلفه:

((لا أدع ما لي عليك اليوم فحلفه عند القاضي بر، وكذا لو أقر فحبسه؛ وإن لم يحبسه يلزمه إلى الليل. ولو كان الدين مؤجلاً [ب/٩٧٥/٤] لم يحل يقول له: أعطني مالي، فإذا قاله صار باراً)). وسيأتي^(٣) في باب اليمين بالضرب والقتل أنه لو قعد بحيث يراه ويحفظه فليس بمفارق، وسيأتي^(٤) تمام مسائل قضاء الدين هناك.

(١٧٨٥٤) (قوله: وكذا لو حلف إلخ) نقل في "المنح"^(٥) هذا الفرع عن "جواهر الفتاوى" بعبارة مطولة فراجعها.

(١٧٨٥٥) (قوله: لتقيده من جهة المعنى بحال إنكاره) أي: كما لو حلف المديون لغريمه أن لا يخرج من البلد إلا بإذنه فإنه مقيّد بحال قيام الدين، لكن هذا التعليل لا يظهر بالنسبة إلى قوله: ((أو ظهر شهود))؛ فإنه بظهور الشهود لم يزل الإنكار بل العلة فيه أنه بعد ظهور الشهود لا يمكن

(قوله: بل العلة فيه: أنه بعد ظهور الشهود لا يمكن إلخ) في هذه العلة أيضاً تأمل؛ إذ بظهور الشهود لا يمتنع طلب اليمين، فإن له أن يطلبه مع وجودهم، نعم لو ذكر أن له ينة، وطلب عين حصيه احتلف فيه، ففي "البرازة" من شتى القضاء: ((إذا قال للمدعي: لي ينة، وطلب عين حصيه لا يستحلفه القاضي؛ لأنه يريد أن يقيم البيّنة بعد الحلف، ويريد أن يفضحه، وقد أمرنا بالستر، وقالوا: له أن يحلف، وقال الإمام "الخلواني": إن شاء القاضي مال إلى قوله، وإن شاء مال إلى قولهما، كما قاله في التوكيل بلا رضا الخصم يأخذ بأي القولين شاء)). اهـ. إلا أن يقال: المراد بظهورهم ظهورهم عند القاضي، وذلك بأداء شهادتهم، أو ما قاله مني على قول "الإمام" من أنه لا تغليف إذا كانت البيّنة حاضرة في المصر.

(١) في "و": ((أنكره)).

(٢) ٧٥٧- وما بعدها "در".

(٣) ٦٤٩- "در".

(٤) ٦٤١- وما بعدها "در".

(٥) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٠٢/ب.

(لا يَكَلِّمُ عَبْدَهُ) أي: عَبْدَ فُلَانٍ (أو عِرْسَهُ أو صَدِيقَهُ أو: لا يَدْخُلُ دَارَهُ)
أو: لا يَلْبَسُ ثَوْبَهُ أو: لا يَأْكُلُ طَعَامَهُ أو: لا يَرْكَبُ دَابَّتَهُ.....

التَّحْلِيفُ، تَأْمَل. وفي "البرازية"^(١): ((حَلَفَهُ لِيُوفِيَنَّهُ حَقَّهُ يَوْمَ كَذَا، وَلْيَأْخُذْ يَدِيهِ وَلَا يَنْصَرِفْ
بِلا إِذْنِهِ فَأَوْفَاهُ الْيَوْمَ وَلَمْ يَأْخُذْ يَدِيهِ وَانْصَرَفَ بِلا إِذْنِهِ لَا يَحْنُ؛ لِأَنَّ الْمَقْصُودَ هُوَ الْإِيْفَاءُ)) اهـ.
قُلْتُ: وقد تقدَّم^(٢) أَنَّ الْأَيْمَانَ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَلْفَاظِ لَا عَلَى الْأَعْرَاضِ وَهَذَا الْمَقْصُودُ غَيْرُ
مَلْفُوظٍ، لَكِنْ قَدَمْنَا^(٣): أَنَّ الْعُرْفَ يَصْلُحُ مُخَصَّصًا، وَهَذَا كَذَلِكَ؛ فَإِنَّ الْعُرْفَ يُخَصَّصُ ذَلِكَ بِحَالِ
قِيَامِ الدِّينِ قَبْلَ الْإِيْفَاءِ، وَيُوضَّحُهُ أَيْضًا مَا يَأْتِي^(٤) قَرِيبًا عَنْ "التَّبْيِينِ".

(تنبيه)

رَأَيْتُ بَعْضَ شَيْخٍ مَشَاجِيحًا "السَّائِحَانِي" عِنْدَ قَوْلِ "الشَّارِحِ" ((لَوْ حَلَفَ أَنْ يَجْرَهُ الْخَ)): ((هَذَا
يُقِيدُ أَنَّ مَنْ حَلَفَ أَنْ يَشْتَكِيَ فُلَانًا ثُمَّ تَصَالَحَا وَزَالَ قَصْدُ الْإِضْرَارِ وَاحْتَشَى عَلَيْهِ مِنَ الشَّكَايَةِ
يَسْقُطُ الْيَمِينُ؛ لِأَنَّهُ مُقَيَّدٌ فِي الْمَعْنَى بِدَوَامِ حَالَةِ اسْتِحْقَاقِ الْإِتْقَامِ، كَمَا ظَهَرَ لِي)) اهـ، فَنَأْمَلُهُ.

مَطْلَبُ: حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ عَبْدَ فُلَانٍ أَوْ عِرْسَهُ ثُمَّ زَالَتِ الْإِضَافَةُ بِيَعٍ أَوْ طَلَاقٍ

(١٧٨٥٦١) (قَوْلُهُ: لَا يَكَلِّمُ عَبْدَهُ) هَذِهِ الْإِضَافَةُ^(٥) إِضَافَةُ مِلْكِ، وَقَوْلُهُ: ((أَوْ عِرْسَهُ أَوْ صَدِيقَهُ))
إِضَافَةُ نِسْبَةٍ، وَهَذَا فِي إِضَافَةِ الْمُفْرَدِ، وَأَمَّا إِضَافَةُ الْجَمْعِ فَالظَّاهِرُ أَنَّهَا كَذَلِكَ مِنْ حَيْثُ زَوَالُ الْإِضَافَةِ
وَالْتَّجَدُّ. نَعَمْ يَفْرُقُ فِي إِضَافَةِ الْجَمْعِ بَيْنَ إِضَافَةِ الْمَلِكِ وَالنِّسْبَةِ مِنْ حَيْثُ إِنَّهُ لَا يَحْنُثُ إِلَّا بِالْكُلِّ
فِي النِّسْبَةِ، وَبَادَنِي الْجَمْعُ فِي الْمَلِكِ، كَمَا سَيَذْكُرُهُ^(٦) "الْمُصَنِّفُ".

(١) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثامن عشر: في قضاء الدين ٣٢٩/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) ص ٣٤١ - "در".

(٣) المقولة [١٧٤٢٩] قَوْلُهُ: ((الْأَيْمَانُ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْأَلْفَاظِ [إِلَخ])).

(٤) المقولة [١٧٨٦١] قَوْلُهُ: ((أَشَارَ إِلَيْهِ بِ: هَذَا أَوْ لَا)).

(٥) ((الْإِضَافَةُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "أ".

(٦) ص ٥٢١ - وما بعدها "در".

(إن زالت إضافته) يبيع أو طلاق أو عداوة (وكلمه لم يحنث في العبد) ونحوه مما يُملك كالدار.....

[١٧٨٥٧] (قوله: إن زالت إضافته) أي: ولو إلى الخالف كما في: لا آكلُ طعامك هذا فأهداه له فأكل لم يحنث في قياس قوليهما، وعند "عمد" يحنث، وكذلك في بقية المسائل، "بحر"^(١) عن "الذخيرة".

[١٧٨٥٨] (قوله: يبيع) أي: أو هبة أو صلقة أو إرث أو غير ذلك، "رمل"، وهذا راجع للعبد والدار وما بعدهما^(٢).

[١٧٨٥٩] (قوله: أو طلاق) راجع للعريس. وقوله: ((أو عداوة)) راجع للصديق.
[١٧٨٦٠] (قوله: ونحوه مما يملك كالدار) [١/٩٨٣/٤] هذا التعميم لا يناسب حله الآتي؛ حيث جعل الدار مسكوتاً عنها لكونها لا تكلم، وجعل "القهستاني"^(٣) قوله: ((وكلمه)) من عموم المجاز أي: وفعل الخالف واحداً من هذه الأفعال بأن كلم العبد، أو دخل الدار المعين أو غيره، اهـ. ولو فعل "الشارح" كذلك لصحّ تعميمه هنا واستغنى عما يأتي.

(تنبيه)

استثنى في "البحر"^(٤) مسألة يحنث فيها وإن زالت الإضافة، وهي: ما لو حلف لا يأكل من طعام فلان وفلان بائع الطعام فاشتري منه وأكل حنث، قال^(٥): ((وعلمه في "الوقعات": بأنه يُراد^(٦) به طعامه باسم ما كان مجازاً بحكم دلالة الحال، وكذا: لا لبس من ثياب فلان)) اهـ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٦/٤.

(٢) في "الأصل" و"ب" و"ج": ((بعدها)).

(٣) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠٣/١ - ٤٠٤.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٧/٤.

(٥) أي: صاحب "البحر".

(٦) في "م": ((بأن يُراد)).

(أشار إليه) بـ: هذا (أو لا) على المذهب؛

قلت: ووجهه: أنه إذا كان بائعاً يراد به ما يشتري منه، أو ما يصنعه فلا تنقيد اليمين بحال قيام الإضافة؛ لأن إضافة الملك غير مقصودة.

[١٧٨٦١] (قوله: أشار إليه بـ: هذا أو لا) أمّا إذا لم يشير إليه فلائنه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف إلى فلان فيحتمل ما دامت الإضافة ببقية، وإن كانت متجددة بعد اليمين، ولا يحتمل بعد زوالها؛ لعدم شرط الحتم. وأمّا إذا أشار إليه فلان اليمين عقدت على عين مضافة إلى فلان إضافة ملك، فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك، كما إذا لم يعين. وهذا لأن هذه الأعيان لا يقصد هجرانها لنزواتها بل لمعنى في ملأكها، واليمين تنقيد بمقصود الحالف، ولهذا تنقيد بالصفة الحاملة على اليمين وإن كانت في الحاضر على ما يتنا من قبل، وهذه صفة حاملة على اليمين فتتقيد بها. فصار كأنه قال: ما دام ملكاً لفلان نظراً إلى مقصوده، كذا في "التيين"^(١). ولم يذكر المصنف "حيثه بالمتجدد". والحكم أنه إن لم يشير حيث بالمتجدد، وإن أشار لا يحتمل، كما في "الكنز"^(٢)، "ح"^(٣).

[١٧٨٦٢] (قوله: على المذهب) مقابله: رواية "ابن سماعه": أن العبد كالصديق لا كالدار، "بحر"^(٤)، وعند "محمّد": يحتمل في الدار والعبد عند الإشارة، وبه قال "زفر" والأئمة الثلاثة، كما في "الدر المنقّى"^(٥).

(قوله: ولم يذكر المصنف حيثه بالمتجدد إلخ) لكن على حل "الشارح" الآتي قد ذكره، حيث مثل بمثلين، لكنه ليس على إطلاقه، بل مقيد بما إذا لم يُخير.

(١) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٩/٣.

(٢) انظر "شرح المعني على الكنز": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦٥/١.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٤٢/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٦/٤.

(٥) "الدر المنقّى": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٦٥٨/١ هامش "جمع الأنهر".

لأنَّ العبدَ ساقطُ الاعتبارِ عندَ الأحرارِ فكانَ كالثوبِ و الدارِ (و في غيره) أي: في تكليمٍ غيرِ العبدِ من العرسِ و الصديقِ لا الدارِ؛ لأنَّها لا تُكَلِّمُ فتكونُ الدارُ مسكوتاً عنها للعلمِ بأنَّها كالعبدِ بالطريقِ الأولى، فتنبّه. (إنَّ أشارَ) به: هذا أو عَيْنَ (حيثَ) لأنَّ الحرَّ يُهَجِّرُ لذاته..

[١٧٨٦٣] (قوله: لأنَّ العبدَ ساقطُ الاعتبارِ) هذا وجهُ ظاهرِ المذهبِ، ولذا يُباعُ كالخمارِ، فالظاهرُ أنَّه إن كان منه أذى، إنما يُقصَدُ هجرانُ سيِّئه بهجرانِهِ.

[١٧٨٦٤] (قوله: بالطريقِ الأولى) لأنَّ العبدَ عاقلٌ يُمكنُ أن يُعاذَى لذاته، ومع هذا قيل: إنَّه ساقطُ الاعتبارِ، فالشَّارُ بالأولى.

[١٧٨٦٥] (قوله: فتنبّه أي: لكونِ هذا مراداً "المُصنّف". [٤/٩٨٥/ب])

[١٧٨٦٦] (قوله: إن أشار بهذا) أي: بأن قال: لا أَكَلَمُ صَدِيقَ فُلانٍ هذا، أو زَوْجَتَهُ هذِهِ^(١).

[١٧٨٦٧] (قوله: أو عَيْنٍ مثلُ: لا أَكَلَمُ عَبْدَكَ زَيْداً.

[١٧٨٦٨] (قوله: حَيْثُ) أي: بفعلِ المَحْلُوفِ عليه بعد زوالِ الإضافةِ، كما هو مَوْضُوعُ المسألةِ، ولا يَحْتِثُ بِالْمُتَحَدِّثِ، كما في "الكثر"^(٢).

[١٧٨٦٩] (قوله: لأنَّ الحرَّ يُهَجِّرُ لذاته) أي: فكانت الإضافةُ لِلتَّعْرِيفِ الْمَحْضِ، والدَّاعِي لِمَعْنَى في المضافِ إليه غيرُ ظاهرٍ؛ لأنَّه لم يَقُلْ: لا أَكَلَمُ صَدِيقَ فُلانٍ؛ لأنَّ فُلاناً عدُوٌّ لي، "زَيْلِي"^(٣). أفاد أنَّ هذا عندَ عَدَمِ قَرِينَةٍ تَدُلُّ على أَنَّ الدَّاعِي لِمَعْنَى في المضافِ إليه، فلو وُجِدَتْ لا يَحْتِثُ بعد زوالِ الإضافةِ. ومثلها النَّيَّةُ، ولذا قال في "البحر"^(٤): ((إنَّ ما في "المختصر" - أي:

(قوله: مثلُ: لا أَكَلَمُ عَبْدَكَ زَيْداً) الكلامُ الآنَ في غيرِ العبدِ، فحقُّ التمثيلِ أن يقولَ: مثلُ لا أَكَلَمُ عَرِسَكَ أو صَدِيقَكَ فُلانةً أو فُلاناً.

(١) في "أ": ((فلان هذا وزوجته هذه)) عطفاً بالواو.

(٢) انظر "شرح العيني على الكثر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٢٦٥/١.

(٣) "بيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ١٣٩/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٧/٤.

(و إلا) يُشِيرُ ولم يُعَيِّنْ (لا) يَحْنُثُ، (و حَيْثُ بِالْمُتَّحِدِ) بَأَنِ اشْتَرَى عَبْدًا أَوْ تَزَوَّجَ بَعْدَ الْيَمِينِ.

"الكَنْزُ" - إِنَّمَا هُوَ عِنْدَ عَدَمِ النَّيَّةِ، وَأَمَّا إِذَا نَوَى فَهُوَ عَلَى مَا نَوَى؛ لِأَنَّهُ مُحْتَمَلٌ (كَلَامِيَّةً).
[١٧٨٧٠] (قَوْلُهُ: وَإِلَّا يُشِيرُ^(١)) وَلَمْ يُعَيِّنْ لَا يَحْنُثُ إِلَّا فِي رِوَايَةٍ عَنْ "مُحَمَّدٍ"، وَالْمُعْتَمَدُ الْأَوَّلُ، "شَرْحُ الْمُتَّقَى"^(٢).

[١٧٨٧١] (قَوْلُهُ: بَأَنِ اشْتَرَى عَبْدًا أَوْ تَزَوَّجَ بَعْدَ الْيَمِينِ) لَمَّا كَانَ الْمُتَبَادِرُ مِنْ كَلَامِ "الْمُصَنِّفِ" أَنَّ قَوْلَهُ: ((وَحَيْثُ بِالْمُتَّحِدِ)) مُرْتَبِطٌ بِقَوْلِهِ: ((وَإِلَّا لَا)) الْوَاقِعُ فِي مَسْأَلَةِ غَيْرِ الْعَبْدِ مَثَلُ بِمِثَالَيْنِ، أَحَدُهُمَا فِي الْعَبْدِ، وَالْآخَرُ فِي غَيْرِهِ إِشَارَةٌ إِلَى أَنَّ قَوْلَهُ: ((وَحَيْثُ بِالْمُتَّحِدِ)) مُرْتَبِطٌ بِمَسْأَلَةِ الْعَبْدِ أَيْضًا، بِقَرِينَةٍ أَنَّ "الْمُصَنِّفَ" لَمْ يَذْكُرْ فِيهَا حُكْمَ الْمُتَّحِدِ^(٣)، فَعُلِمَ أَنَّ هَذَا رَاجِعٌ إِلَى الْمَسْأَلَتَيْنِ جَمِيعًا، لَكِنْ هَذَا إِذَا لَمْ يُشِيرْ فِيهِمَا، أَمَّا إِذَا أَشَارَ فِيهِمَا فَمَعْلُومٌ أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ الْمُتَّحِدَ غَيْرُ الْمُشَارِ إِلَيْهِ وَقَدْ اخْتَلَفَ، فَافْهَمْ.

والْحَاصِلُ - كَمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤) -: ((أَنَّهُ إِذَا أَضَافَ وَلَمْ يُشِيرْ لَا يَحْنُثُ بَعْدَ الزَّوَالِ فِي الْكُلِّ؛ لِانْقِطَاعِ الْإِضَافَةِ، وَيَحْنُثُ فِي الْمُتَّحِدِ فِي الْكُلِّ لَوْحُودِهَا، وَإِذَا أَضَافَ وَأَشَارَ فَلَا يَحْنُثُ بَعْدَ الزَّوَالِ وَالْمُتَّحِدِ إِنْ كَانَ الْمُضَافُ لَا يُقْصَدُ بِالْمُعَادَاةِ وَإِلَّا حَيْثُ)) لَهَذَا. لَكِنَّ قَوْلَهُ: ((وَإِلَّا حَيْثُ)) - أَيْ: بَأَنِ كَانَ الْمُضَافُ يُقْصَدُ بِالْمُعَادَاةِ، كَالزَّوْجَةِ وَالصَّدِيقِ - مُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ يَحْنُثُ بِالْمُتَّحِدِ إِذَا أَشَارَ، مَعَ أَنَّ الْحَيْثُ بِالْمُتَّحِدِ هُنَا قَدْ خَصَّهُ "الزَّيْلَعِيُّ"^(٥)، بَمَا إِذَا لَمْ يُشِيرْ، كَمَا هُوَ الْمُتَبَادِرُ مِنْ عِبَارَةِ "الْكَنْزِ" وَ"الْمُصَنِّفِ"، فَافْهَمْ.

(١) نقول: فِي التَّنْصِيحِ جَمِيعُهَا: ((وإِنْ لَمْ يَشِرْ))، وَهُوَ مُخَالِفٌ لِنَسْخِ الشَّرْحِ الَّتِي بَيْنَ أَيْدِيهَا، وَمَا أَثْبَتَاهُ هُوَ الْمَوَافِقُ لِنَصِّ "الزَّيْلِ" وَقَدْ ثَبَتَ عَلَى ذَلِكَ مَصْحُوحٌ "ب" بِقَوْلِهِ: ((قَوْلُهُ: ((وإِنْ لَمْ يُشِيرْ)) هَكَذَا يَخْطِئُهُ، وَالَّذِي فِي نَسْخِ الشَّارِحِ وَتَقْدِيدِهِ عِبَارَتُهُ بَعْدَ: ((وَإِلَّا يُشِيرْ))، وَهُوَ الْأَوْفَقُ بِكَوْنِ عِبَارَةِ الْمُتَّنِ: وَإِلَّا لَا)). أَمَّا مَصْحُوحُهُ.

(٢) "الدَّرُ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٥٦٨/١ (هَامِشٌ "جَمْعُ الْأَنْهَرِ").

(٣) مِنْ ((مُرْتَبِطٌ بِمِثَالَيْنِ)) إِلَى ((الْمُتَّحِدِ)) سَاقِطٌ مِنْ "٢".

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٦٦/٤.

(٥) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ١٣٩/٣.

(لا يَكَلِّمُ صاحبَ هذا الطَّيْلَسَانِ)^(١) مثلاً (فكَلَّمَهُ بعد ما باعَهُ حَيْثُ)؛ لأنَّ الإِضاَفَةَ للتعريفِ، و لذا لو كَلَّمَ المشتري لم يَحْنَثْ.....

[١٧٨٧٢] (قوله: لا يَكَلِّمُ صاحبَ هذا الطَّيْلَسَانِ) مُثَلَّثُ اللَّامِ، "قاموس"^(٢). وهو تَوْبٌ طَوِيلٌ عَرِيضٌ قَرِيبٌ مِنْ طَوَّلٍ وَعَرَضٍ الرَّدَاءِ، مُرَبَّعٌ يُجْعَلُ عَلَى الرَّأْسِ فَوْقَ نَحْوِ الْعِمَامَةِ، وَيُعْطَى بِهِ أَكْثَرُ الْوَجْهِ، كَمَا قَالَهُ جَمَعَ مُحَقِّقُونَ. وهو لَيِّانُ الْأَكْمَلِ فِيهِ، ثُمَّ يُدَارُ [١/٩٩: ٤] طَرَفُهُ الْأَيْمَنُ مِنْ تَحْتِ الْحَنْكِ إِلَى أَنْ يُحِيطَ بِالرَّقَبَةِ جَمِيعَهَا، ثُمَّ يُلْقَى طَرَفُهُ^(٣) عَلَى الْمُنْكِبَيْنِ، وَتَمَامُهُ فِي "حاشية الحنبر الرَّمْلِيَّ" عَنْ "شَرْحِ الْمُنْهَاجِ"^(٤) لـ "ابن حجر".

[١٧٨٧٣] (قوله: مثلاً) لأنَّ قولَهُ: صاحبَ هَذِهِ الدَّارِ وَنَحْوِهَا كَذَلِكَ، "نهر"^(٥).

[١٧٨٧٤] (قوله: لأنَّ الإِضاَفَةَ للتعريفِ) لأنَّ الْإِنْسَانَ لَا يُعَادَى لَمَعْنَى الطَّيْلَسَانِ، فَصَارَ كَمَا لَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ وَقَالَ: لَا أَكَلِّمُ هَذَا الرَّجُلَ فَتَعَلَّقَتِ الْيَمِينُ بَعَيْنِهِ، "فتح"^(٦). قِيلَ: يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ حَرِيرًا يُعَادَى لِأَجْلِهِ.

قُلْتُ: هُوَ مَدْفُوعٌ بِأَنَّ عِدَاوَةَ الشَّخْصِ مَنَشُؤُهَا صِفَةٌ فِي الشَّخْصِ، وَهِيَ ارْتِكَابُهُ الْمُحَرَّمَ

(قوله: هُوَ مَدْفُوعٌ بِأَنَّ عِدَاوَةَ الشَّخْصِ مَنَشُؤُهَا إِنْخ) غَيْرُ دَافِعٍ لِلْإِيرَادِ، فَإِنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُهْجَرَ صَاحِبُ الطَّيْلَسَانِ لَمَعْنَى فِيهِ وَهُوَ كَوْنُهُ حَرِيرًا، فَقَدْ ارْتَكَبَ بِسَبَبِهِ الْمُحَرَّمَ، فَلَمْ يَكُنْ هَجْرُهُ لِنَاتِهِ وَلَا لِذَاتِ الطَّيْلَسَانِ، فَلَمْ تَخْرُجِ الْعِدَاوَةُ عَنْ كَوْنِهَا لَمَعْنَى فِي الشَّخْصِ وَهُوَ ارْتِكَابُهُ الْمُحَرَّمَ، وَقَوْلُهُ: ((وَلَا لَزَمَ الْإِنْخ)) غَيْرُ دَافِعٍ، فَإِنَّ الْمُرَادَ أَوْرَدَ اعْتِرَاضَهُ عَلَى أَصْلِ الْمَسْأَلَةِ، وَمَقْصُودُ إِيرَادِهِ أَنَّهُ يَحْنَثُ لَوْ كَلَّمَ لِلْمُشْتَرِي، وَالظَّاهِرُ أَنَّ يَقَالُ: إِنَّ الْكَلَامَ عِنْدَ عَدَمِ نِيَّةٍ وَقَرِينَةٍ عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ الْعَادَةَ لِأَجْلِهِ، نَظِيرُ مَا تَقَدَّمَ عَنْ "الزَّيْلَعِيِّ" وَ"الْبَحْرِ" فِي الْبَرَسِ وَالصَّدِيقِ.

(١) فِي "د": ((الطَّيْلَسَانِ))، وَهُوَ تَعْرِيفٌ.

(٢) "الْقَامُوسُ": مَادَّةٌ ((طَلَسَ)).

(٣) ((طَرَفُهُ)) سَاقِطَةٌ مِنْ "ق".

(٤) "تَحْفَةُ الْمُحْتَاجِ": بَابُ صَلَاةِ الْخُوفِ - فَصْلُ فِي الْبِلَاسِ ٣/٣٧.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ق ٢٨٩/ب.

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْكَلَامِ ٥/٤٢٧.

(الْحَيْنُ وَالزَّمَانُ وَمُنْكَرُهُمَا سِتَّةُ أَشْهُرٍ) مِنْ حَيْنٍ حَلِيفٍ؛ لِأَنَّهُ الْوَسْطُ (وِ بَهَا) أَيِ:
بِالنِّيَّةِ (مَا نَوَى).....

شَرَعًا وَنَحْوَهُ لَا ذَاتُ الْحَرِيرِ، وَالْأَلِزَمُ أَنَّهُ لَوْ كَلَّمَ الْمُشْتَرِي وَلَوْ امْرَأَةً أَنْ يَحْنُثَ، فَافْهَمِ.

مطلب: لَا أَكَلُمُهُ الْحَيْنَ أَوْ حِينًا

[١٧٨٧٥] (قوله: الْحَيْنُ وَالزَّمَانُ إلخ) أي: سواءً كان في النَّفْسِ كذا: وَاللَّهِ لَا أَكَلُمُهُ الْحَيْنَ
أَوْ حِينًا، أَوْ الْإِتْبَاتِ، نَحْوُ: لِأَصُومُنَ الْحَيْنَ أَوْ حِينًا، أَوْ الزَّمَانَ أَوْ زَمَانًا.

[١٧٨٧٦] (قوله: مِنْ حَيْنٍ حَلِيفٍ) أي: يُعْتَبَرُ ابْتِدَاءُ السَّتَةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ الْيَمِينِ، بِخِلَافِ:
لِأَصُومُنَ حِينًا أَوْ زَمَانًا؛ فَإِنَّ لَهُ أَنْ يُعَيَّنَ أَيُّ سِتَّةِ أَشْهُرٍ شَاءَ، وَتَقَدَّمَ الْفَرْقُ، "فَتْح" (١)، أَيِ: تَقَدَّمَ (٢)
فِي قَوْلِهِ: ((لَا أَكَلُمُهُ شَهْرًا)).

[١٧٨٧٧] (قوله: لِأَنَّهُ الْوَسْطُ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((سِتَّةُ أَشْهُرٍ))، وَذَلِكَ لِأَنَّ الْحَيْنَ قَدْ يُرَادُ بِهِ سَاعَةٌ
كَمَا فِي ﴿فَسُبْحَنَّ اللَّهَ حِينَ تُمْسُونَ﴾ [الرُّوم: ١٧]، وَأَرْبَعُونَ سَنَةً كَمَا قَالَ الْمُفَسِّرُونَ فِي:
﴿هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنْسَانِ حِينَ لَيْسَ لَهِ الذِّكْرُ﴾ [الْإِنْسَان: ١]، وَسِتَّةُ أَشْهُرٍ كَمَا قَالَ "ابْنُ عَبَّاسٍ" فِي:
﴿تَوَقَّ أَكَلْمَهَا كُلَّ حِينٍ﴾ [إِبْرَاهِيم: ٢٥]؛ لِأَنَّهَا مُدَّةٌ مَا بَيْنَ أَنْ يَخْرُجَ الطَّلُعُ إِلَى أَنْ يَصِيرَ رُطْبًا،
فَعِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ يَصْرَفُ إِلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ الْوَسْطُ، وَلِأَنَّ الْقَلِيلَ لَا يَقْصُدُ بِالْمَنْعِ لَوْجُودِ الْإِمْتِنَاعِ فِيهِ عَادَةً،
وَالْأَرْبَعُونَ سَنَةً لَا يَقْصُدُ (٣) بِالْحَلِيفِ عَادَةً؛ لِأَنَّهُ فِي مَعْنَى الْأَبَدِ. وَلَوْ سَكَتَ عَنِ الْحَيْنِ تَأْيِيدًا،
فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدِ الْأَقْلَ وَلَا الْأَبَدَ وَلَا أَرْبَعِينَ سَنَةً فَيُحَكِّمُ بِالْوَسْطِ فِي الْإِسْتِعْمَالِ، وَالزَّمَانُ
اسْتَعْمِلَ اسْتِعْمَالُ الْحَيْنِ، وَتَمَامُهُ فِي "الْفَتْح" (٤).

[١٧٨٧٨] (قوله: أَيِ: بِالنِّيَّةِ) أَيِ: يَصَحُّ بِالنِّيَّةِ مَا نَوَاهُ. وَبَيَّنَّ "الشَّارَحُ" بِتَفْسِيرِ الضَّمِيرِ:

١٠٧/٣

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - فصلٌ في يمين مَنْ حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ فَلَانًا حِينًا أَوْ زَمَانًا ٤/٤٢٨.

(٢) المقولة [١٧٨٢١] قوله: ((فَمَنْ حِينَ حَلَفَهُ)).

(٣) فِي "م": ((لَا يَقْصُدُ)).

(٤) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - فصلٌ في يمين مَنْ حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ فَلَانًا حِينًا أَوْ زَمَانًا ٤/٤٢٨.

فيهما على الصحيح، "بدائع"^(١). (و غُرَّةُ الشهرِ و رأسُ الشهرِ أولُ ليلةٍ) منه (ويومُها، وأوَّلُهُ إلى ما دونَ النصفِ، وآخرُهُ إذا مضى خمسةَ عشرَ يوماً) فلو حَلَفَ أن يصومَ أولَ يومٍ من آخرِ الشهرِ وآخرَ يومٍ من أولِ الشهرِ صامَ الخامسَ عشرَ والسادسَ عشرَ.....

أَنَّ الضَّمِيرَ عائدٌ على النِّيةِ الَّتِي تَضَمَّنَهَا ((نَوَى))، فهو مِن قَبيلِ عَوْدِ الضَّمِيرِ عَلَى مَرَجِعِ مَعْنَوِيٍّ مُتَضَمِّنٍ فِي لَفْظِهِ مُتَأَخِّرٍ لَفْظاً مُتَقَدِّمٌ رُبَّةً؛ لِأَنَّ الْأَصْلَ: ((مَا نَوَاهُ كَأَنَّهُ بَهَا))، اهـ "ح"^(٢). [١٧٨٧٩] (قوله: فيهما) أي: في الحين والزمان، أي: إذا نَوَى مقداراً صُدِّقَ؛ لِأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةً كلامية؛ لِأَنَّ كُلَّاهُمَا لِلْقَدْرِ [٩٩/٤] الْمُشْتَرَكِ بَيْنَ الْقَلِيلِ وَالكَثِيرِ وَالتَّوَسُّطِ، وَاسْتَعْمِلَ فِي كُلِّ كَمَا مَرَّ^(٣)، "فتح"^(٤).

مطلب: لا أَكَلُمُهُ غُرَّةَ الشهرِ أو رأسَ الشهرِ

[١٧٨٨٠] (قوله: و غُرَّةُ الشهرِ و رأسُ الشهرِ) وكذا عند الهلالِ أو إذا أَهَلَ الهلالَ، وإن نَوَى السَّاعَةَ الَّتِي أَهَلَ فِيهَا صَحَّ؛ لِأَنَّهُ الْحَقِيقَةُ، وَفِيهِ تَغْلِيظٌ عَلَيْهِ، كَذَا فِي "الفتح"^(٥). وفيه^(٦) أيضاً: ((أَنَّ الْغُرَّةَ فِي الْعُرْفِ مَا ذُكِرَ وَإِنْ كَانَ فِي اللَّغَةِ لِلْأَيَّامِ الثَّلَاثَةِ، وَسَلَخُ الشَّهْرِ التَّاسِعِ وَالْعِشْرُونَ)). [١٧٨٨١] (قوله: وأوَّلُهُ إلى ما دونَ النِّصْفِ) كَذَا فِي "البحر"^(٧) عَنْ "البدائع"^(٨).

(قوله: وفيه تغليظٌ عليه إلخ) هذا ظاهرٌ فيما صَوَّرَهُ فِي "الفتح"، وهو ما لو حَلَفَ لِيَفْعَلَنَّ كَذَا عِنْدَ رَأْسِ الشَّهْرِ، أَوْ عِنْدَ رَأْسِ الْهِلَالِ، أَوْ إِذَا أَهَلَ الْهِلَالَ، وَلَا يَظْهَرُ فِيما لو قَالَ: لَا أَكَلُمُهُ عِنْدَ رَأْسِ الشَّهْرِ إلخ.

(١) "البدائع": كتاب الأيمان - فصلٌ وأما اختلف على الكلام ٥٠/٣. بتصرف.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل في ٢٤٢/ب.

(٣) المقولة [١٧٨٧٧] قوله: ((لأنَّه الوُسْطَى)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - فصلٌ في يمين مَنْ حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ فُلَانًا حِينًا أَوْ زَمَانًا ٤٢٧/٤.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - فصلٌ في يمين مَنْ حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ فُلَانًا حِينًا أَوْ زَمَانًا ٤٣٢/٤.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إنخ ٣٦٨/٤.

(٧) "البدائع": كتاب الأيمان - فصلٌ: وأما اختلف على الكلام ٥٢/٣.

والصيف من حين إلقاء الحشو إلى لُيسِه ضد الشتاء، "بدائع"^(١). (و) في حلقه:.....

ومقتضاه: أنَّ الخامِسَ عشرَ ليسَ من أوَّلِهِ، ويُخالِفُهُ الفرعُ الآتي، وكذا ما في "الخاتِية"^(٢): ((حَلَفَ لَيَاتِيَهُ فِي أوَّلِ شَهْرِ رَمَضَانَ فَأَتَاهُ لَتَمَامُ خَمْسَةِ عَشَرَ لَا يَحْنُثُ، فَإِنْ كَانَ الشَّهْرُ تِسْعَةً وَعِشْرِينَ يَوْمًا قَالَ "مُحَمَّدٌ": إِنْ أَتَاهُ قَبْلَ الزَّوَالِ مِنَ الْيَوْمِ الْخَامِسِ عَشَرَ يَنْبَغِي أَنْ لَا يَحْنُثُ، وَإِنْ أَتَاهُ بَعْدَ الزَّوَالِ فِي هَذَا الْيَوْمِ حَيْثُ)) اهـ. ونحوه في "ح"^(٣) عن "القُهَستاني"^(٤)، ومثله في "التَّارِخَاتِيَّة"^(٥)، ولعلَّهما قولان، يُشِيرُ إِلَيْهِمَا فِي "الْبِرَازِيَّة"^(٦): ((أَوَّلُهُ قَبْلَ مُضِيِّ النِّصْفِ، وَعَنِ الثَّانِي فِيمَنْ قَالَ: لَا أَكَلُمُكَ أَجَرَ يَوْمٍ مِنْ أوَّلِ الشَّهْرِ، وَأَوَّلُ يَوْمٍ مِنْ آخِرِهِ فَعَلَى الْخَامِسِ عَشَرَ وَالسَّادِسَ عَشَرَ)).

(١٧٨٨٢) (قوله: وَالصَّيْفُ إلخ) قال في "الفتح"^(٧): ((وفي "الوقعات": والمُخْتَارُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ الْخَالِفُ

(قوله: يُشِيرُ إِلَيْهِمَا فِي "الْبِرَازِيَّة" إلخ) لم يظهر وجهُ الإِشَارَةِ، فَإِنَّ قَوْلَهُ: ((قَبْلَ مُضِيِّ النِّصْفِ)) يُوَافِقُ مَا فِي "الخَاتِية"، وَقَوْلُهُ: ((وَعَنِ الثَّانِي "إِلخ")) يُوَافِقُهَا، وَلَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّ غَيْرَهُ قَائِلٌ بِخِلَافِهِ، إِلَّا أَنَّ يَقَالَ: إِنَّ التَّعْبِيرَ بـ: ((عَنْ)) يَفِيدُ أَنَّ غَيْرَهُ يَقُولُ بِخِلَافِ ذَلِكَ، لَكِنَّهُ بَعْدَ، فَإِنَّ الْمَذْكُورَ جَوَابُ حَادِثَةٍ مَرْوِيٍّ عَنْ "أَبِي يَوْسَفَ"، وَلَيْسَ فِي ذَلِكَ مَا يَدُلُّ عَلَى مُخَالَفَةِ غَيْرِهِ لَهُ.

(قوله: قَالَ فِي "الْفَتْحَ": وفي "الوقعات": والمُخْتَارُ أَنَّهُ إِذَا كَانَ الْخَالِفُ فِي بَلَدٍ لَهُمْ حِسَابُ إلخ) وَقَالَ قَبْلَهُ: ((وَأِنْ لَمْ يَكُنْ عَنْدهُمْ حِسَابُ فَالْشَّتَاءُ مَا يَشْتَدُّ فِيهِ الْبُرْدُ عَلَى الدَّوَامِ، وَالصَّيْفُ مَا يَشْتَدُّ فِيهِ الْحَرُّ عَلَى الدَّوَامِ، وَالْحَزَنُ مَا يَنْكَسِرُ فِيهِ الْحَرُّ عَلَى الدَّوَامِ، وَالرَّيْعُ مَا يَنْكَسِرُ فِيهِ الْبُرْدُ عَلَى الدَّوَامِ)) اهـ.

(١) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على الكلام ٥٢/٣.

(٢) "الخاتية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين المؤقتة ٣٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ٢٤٢/ب.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠٥/١.

(٥) "التارخاتية": كتاب الأيمان - الفصل العشرون في الأوقات ٢٤/٥.

(٦) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الرابع والعشرون في الرؤية والمواقف ٣٤٥/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في يمين مَنْ حَلَفَ لَا يَكَلِّمُ فَلَانًا حَيًّا أَوْ زَمَانًا ٤٣٣/٤.

لا يكلمُهُ (الدهرُ أو^(١) الأبد) هو (العُمُر) أي: مدة حياة الحالف عندَ عدمِ النِّيةِ (و دهرٌ) منكرٌ (لم يدرِ، وقالوا: هو كالخين) و غيرُ خافٍ أنه إذا لم يرد عن "الإمام" شيءٌ في مسألةٍ وجبَ الإفتاءُ بقولهما، "نهر"^(٢). وفي "السراج":

في بلدٍ لهم حسابٌ يعرفون الصَّيفَ والشتاءَ مُستجراً ينصرفُ إليه، وإلا فأوَّلُ الشتاءِ ما يلبسُ الناسُ فيه الحشَوَ والفَرَوَ، وآخرُهُ ما يستغني الناسُ فيه عنهما، والفاصلُ بين الشتاءِ والصَّيفِ إذا استنقلَ ثيابَ الشتاءِ واستنجدتْ ثيابُ الصَّيفِ، والرَّبيعُ من آخرِ الشتاءِ إلى أوَّلِ الصَّيفِ، والخريفُ من آخرِ الصَّيفِ إلى أوَّلِ الشتاءِ^(٣) لأنَّ معرفةَ هذا أيسرُ للناسِ)).

[١٧٨٨٣] (قوله: أو الأبد) أي: مُعرِّفاً أو مُنكراً بقرينةِ قَصْرِ التَّفْصِيلِ على الدهرِ.

[١٧٨٨٤] (قوله: هو العُمُر) أشار إلى أنه لو قال: لا أكلمُهُ العُمُرَ فهو على الأبدِ عندَ عدمِ النِّيةِ، ولو نكَّره فغن "الثاني" على يومٍ، وعنه على سِنَةٍ أشهرٍ كالخينِ، وهو الظاهرُ، "نهر"^(٤) عن "السراج".

[١٧٨٨٥] (قوله: عند عدم النِّيةِ) أمَّا إذا نَوَى شيئاً فتَعَمَّلَ نِيَّتَهُ، أفادَهُ "ط"^(٥).

[١٧٨٨٦] (قوله: لم يدرِ) أي: تَوَقَّفَ فيه "أبو حنيفة" وقال: ((لا أدري ما هو)). قال في "الإختيار"^(٦): ((لأنه لا عَرَفَ فيه فُتَيْحَ، واللُّغاتُ لا تُعرَفُ قِياساً، والدَّلَّالُ في مُتَعَارِضَةٍ تَوَقَّفَ فيه. وَرَوَى "أبو يوسف" عنه: أنَّ دَهرًا [١٠٠/٤] والذَّهرُ سَوَاءٌ، وهذا عندَ عدمِ النِّيةِ، فإن كان له نِيَّةٌ فَعَلَى ما نَوَى)) اهـ. أي: لو نَوَى مَقْدَاراً مِنَ الزَّمانِ عَمِلَ به اتِّفَاقاً، "فتح"^(٧).

(١) في "و": ((و الأبد)) بدل ((أو الأبد)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٩٠/٢.

(٣) من (الصيف والخريف) إلى ((إلى أول)) ساقط من "الأصل".

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٨٩/ب.

(٥) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٣/٢.

(٦) "الإختيار": كتاب الأيمان - فصل في الخين والزمان إلخ ٦٢/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - فصل في يمين من حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً ٤٢٨/٤.

تَوْقَفَ "الإمام" في أربع عشرة^(١) مسألة، ونُقِلَ: ((لا أدري)) عن الأئمة الأربعة^(٢)

فإن قيل: ذَكَرَ في "الجامع الكبير"^(٣): ((اجمعوا فيمن قال: إن كلمته دُهوراً أو شهوراً أو سبباً أو جمعاً أو أياماً يقع على ثلاثة من هذه المذكورات)).

قلنا: هذا تفريع لمسألة الدهر على قول من يعرف الدهر، كما فرغ مسائل المزارعة على قول من يرى جوازها، قاله "ابن الضياع"^(٤)، "شربلالية"^(٥).

قلت: والأحسن ما أحاب به في "الفتح"^(٦): ((من أن قوله: إنه على ثلاثة ليس فيه تعيين معناه أنه ما هو)).

مطلب في المسائل التي توقف فيها "الإمام"

[١٧٨٨٧] (قوله: توقف الإمام في أربع عشرة مسألة) منها: لفظ دهر.

ومنها: الدابة التي لا تأكل إلا الجلة، وقيل: التي أكثر غذائها متى يطيب لحمها؟ فروي تحبس ثلاثة أيام، وقيل: سبعة.

ومنها: الكلب متى يصير معلماً؟ فقوضه للمبتلى، وعنه وهو قولهما: بترك الأكل ثلاثاً. ومنها: وقت الحتان، روي: عشر سنين، أو سبع، وعليه مثنى "المصنف"^(٧) آخر المتن، وقيل: أقصاه اثنا عشر.

(قوله: ومنها الكلب متى يصير معلماً؟ إلخ) فيه: أن كثيراً من المسائل فوض الإمام الأمر فيها لرأي المبتلى، فلا معنى لعد هذه المسألة بخصوصيتها هنا.

(١) في "د": ((أربعة عشر)).

(٢) ((الأربعة)) ليست في "ب" و "ط".

(٣) "الجامع الكبير" : كتاب الأيمان - باب ما يقع على الأبد وما يقع على الساعة ص ٦٠.

(٤) تقدمت ترجمته في ١٧٤/١.

(٥) "الشربلالية" : كتاب الأيمان - باب حلف القول ٥٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٦) "الفتح" : كتاب الأيمان - فصل في من حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً ٤٢٩/٤.

(٧) "المنح" : كتاب الحنث - مسائل شتى ١٤٤ق/٣ ب.

ومنها: الخنثى المشكىل إذا بال من فرجيه، وقال^(١): يُعتبر الأكثر^(٢).

ومنها: سور الحمار والتوقف في طهوريته لا في طهارته.

ومنها: هل الملائكة أفضل من الأنبياء؟ ومر^(٣) في الصلاة: ((أَنْ حَوَاصَّ الْبَشَرِ أَفْضَلُ)).

ومنها: أطفال المشركين، وقال "محمد": لا يُعَذَّبُ اللَّهُ أَحَدًا بِلَا ذَنْبٍ، ومر^(٤) في الجنائز.

ومنها: نقش جدار المسجد من ماله، ومر^(٥): ((أَنَّهُ يَحْزُرُ لَوْ خِيفَ عَلَيْهِ مِنْ ظَالِمٍ، أَوْ كَانَ

مَنْقُوشًا زَمَنَ الْوَاقِفِ، أَوْ لِإِصْلَاحِ الْجِدَارِ)). وفي "الشربلالية"^(٦): ((أَنَّهُ نَظَمَهَا شَيْخُ الْإِسْلَامِ "ابْنُ

أبي شريف"^(٧) بقوله: [الكامل]

حَمَلَ الْإِمَامُ أَبَا حَنِيفَةَ دِينَهُ أَنْ قَالَ: لَا أُدْرِي لِتِسْعَةِ أَسْئَلِهِ

أَطْفَالُ أَهْلِ الشُّرْكِ أَيْنَ مَحَلُّهُمْ؟ وَهَلِ الْمَلَائِكَةُ الْكِرَامُ مُفَضَّلُهُ

أَمْ أَنْبَاءُ اللَّهِ؟ ثُمَّ اللَّحْمُ مِنْ جَلَالَةٍ أَنَّى يَطْيِبُ الْأَكْلُ لَهُ؟

وَالدَّهْرُ مَعَ وَقْتِ الْحِثَانِ وَكَلْبُهُمْ وَصَفَ الْمُعْلَمُ أَيَّ وَقْتٍ حَصَلَهُ؟

وَالْحُكْمُ فِي الْخُنْثَى إِذَا مَا بَالَ مِنْ فَرَجِهِ مَعَ سُورِ الْحِمَارِ اسْتَشْكَلَهُ

وَأَجَائِزُ نَقْشِ الْجِدَارِ لِمَسْجِدٍ مِنْ وَقْفِهِ أَمْ لَمْ يَحْزُرْ أَنْ يَقْعَلَهُ؟ اهـ.

قلت: وألحقت بها بيتاً آخر فقلت: [الكامل]

ويزاد عاشره: هَلِ الْجَنِّيُّ يُشَا بُ بِطَاعَةِ كَالْإِنْسِي يَوْمَ الْمَسْأَلَةِ [٤/١٠٠/ب]

١٠٨/٣

(١) في "٢": ((وقال)).

(٢) في "الأصل": ((لأكثر)).

(٣) المقولة [٤٤٧٠] قوله: ((كما في "البحر" عن "لروضة")).

(٤) المقولة [٧٢٢٨] قوله: ((وتوقف "الإمام" إلخ)).

(٥) ٢٠٤-٢٠٣/٤ "در".

(٦) "الشربلالية": كتاب الأيمان - باب حلف القول ٥٩/٢ (هامش "الدرر والغرر").

(٧) تقدمت ترجمته في ٤٥٨/٣.

بل عن النبي ﷺ وعن جبريل أيضاً. (الأيام^(١) وأيام كثيرة والشهور والسنون).....

[١٧٨٨٨] (قوله: بل عن النبي ﷺ وعن جبريل أيضاً) في "الكيرماني": ((سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنْ أَفْضَلِ الْبِقَاعِ فَقَالَ: «لَا أُدْرِي حَتَّى أَسْأَلَ جِبْرِيلَ، فَسَأَلَهُ فَقَالَ: لَا أُدْرِي حَتَّى أَسْأَلَ رَبِّي، فَقَالَ عَزَّ وَجَلَّ: خَيْرُ الْبِقَاعِ الْمَسَاجِدُ، وَخَيْرُ أَهْلِهَا أَوْلَهُمْ دُخُولاً وَآخِرُهُمْ خُرُوجاً، وَشَرُّ أَهْلِهَا آخِرُهُمْ دُخُولاً وَأَوْلَهُمْ خُرُوجاً»^(٢)). وفي "الحقايق"^(٣): ((أَنَّهُ تَنْبِيهُ لِكُلِّ مُتَعَبٍ أَنَّهُ لَا يَسْتَكْفِ

(١) ((الأيام)) ساقطة من "و".

(٢) أخرجه الحاكم ٩٠/١ في العلم، و٨٧/٢ في البيوع، وأبو يعلى كما في "المطالع العالنية المسندة" (٣٦١)، والطبراني كما في "المجمع" ٦/٢، والحارث بن أبي أسامة (١١٩) كما في "بغية الباحث"، وابن حبان في "صحيحه" (١٥٩٩) الإحسان، والبيهقي في "الكبرى" ٦٥/٣ في الصلاة - فضل المساجد، وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥٠) باب ما يلزم العالم إذا سئل؛ كلهم من طريق جرير بن عبد الحميد عن عطاء بن السائب عن محارب بن دثار عن ابن عمر فذكره. قال البوصيري ٣٤٨/٢ كما في "ذيل المطالع": وفي الحكم بصحته نظراً، فإن جريراً سمع من عطاء بعد احتلاله، ولكن المتن له شاهد من حديث أبي هريرة وجبر بن مطعم. فحديث جبرير أخرجه أحمد ٨١/٤، واليزار (١٢٥٢) "كشف الأستار"، وأبو يعلى (٧٤٠٣)، والطبراني في "الكبير" (١٥٤٥) (١٥٤٦)، والحاكم ٨٩/١، ٩٠، ٧/٢، والحارث بن أبي أسامة (٤١٨) كما في "بغية الباحث" وابن عبد البر في "جامع العلم" (١٥٥١) وغيرهم من طريق زهير بن محمد وقيس بن الربيع وعمرو بن ثابت كلهم عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن جبرير عن أبيه فذكره.

تفرد به ابن عقيل كما في الزوار، وهو مقارب الحديث كما قال البخاري، وتعقب الذهبي الحاكم على تصحيح الحديث فقال: زهير ذو مناكير وهذا منها، وابن عقيل فيه لين، وعمرو متروك اهـ. وقيس: أنشأ عليه شعبة، وتركه وكيع ويحيى؛ لأنه أساء في ولايته وكان له ابن يلقنه، وأخرجه أبو بكر الشافعي كما في "الغليات" (٦٦١) من طريق أم عمر بنت حسان عن سعيد عن أبيه، فذكر نحوه ولم أعرفهم. وأخرجه الطبراني في "الأوسط" (٧١٤٠) من طريق عبيد بن واقد العنسي عن عمار بن عمار حدثني محمد بن عبد الله عن أنس فذكره، تفرد به عبيد، وضعفه أبو حاتم. وأخرجه ابن مردويه كما في "فتح الباري" ٤٢٩/٨ من طريق زياد النميري عن أنس، قال ابن عدي: ما يرويه لا يتابع عليه. وحديث أبي هريرة نحوه وليس فيه قوله: ((لا أدري حتى أسأل جبريل)) أخرجه مسلم (٦٧١) في المساجد - فضل السجود، وأبو عوانة (١١٥٥) فضل المساجد، وابن خزيمة (١٢٩٣)، وابن حبان (١٦٠٠) الإحسان، والبيهقي في "الكبرى" ٦٥/٣ من طريق الحارث بن عبد الرحمن عن عبد الرحمن بن مهران مولى أبي هريرة عن أبي هريرة مرفوعاً. وأخرجه الميزار (٤٠٨) "كشف الأستار" عن هارون بن موسى بنفس المسند لكنه قال: عن عبد الرحمن الأخرج عن أبي هريرة، وهذا خطأ من هارون، والله أعلم.

(٣) "حقائق المنظومة": باب: الذي احتص "أبو حنيفة" به من المسائل - كتاب الإيمان ق ٥٦ ب.

مِنَ التَّوَقُّفِ فِيمَا لَا وَقُوفَ لَهُ عَلَيْهِ، إِذِ الْمُحَازَفَةُ اقْتِرَاءٌ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى بِتَحْرِيمِ الْحَلَالِ وَضِدُّهُ))، كَذَا فِي "الْفَهْستَانِي"^(١). وَقَالَ "الْعَزَالِي" فِي "الإحياء"^(٢): ((وَقَالَ ﷺ: «مَا أَدْرِي أَعَزَّيْرُ نَبِيٍّ أَمْ لَا؟ وَمَا أَدْرِي أَتَبِعَ مَلْعُونٌ أَمْ لَا؟ وَمَا أَدْرِي أَذُو الْقَرْنَيْنِ نَبِيٌّ أَمْ لَا؟»)). اهـ "ح"^(٤). وَهَذَا قَبِيلٌ أَنْ يُطْلِعَهُ

(قَوْلُهُ: وَقَالَ ﷺ: مَا أَدْرِي أَعَزَّيْرُ نَبِيٍّ أَمْ لَا؟ إلخ) فِي تَفْسِيرِ "أَبِي السُّعُودِ": ((لَمَّا قُتِلَ "يَحْتَصِرُّ" عُلَمَاءُ الْيَهُودِ، وَكَانَ عَزِيرٌ صَغِيرًا لَمْ يَقْتُلْهُ، فَلَمَّا رَجَعَ بَنُو إِسْرَائِيلَ إِلَى بَيْتِ الْمَقْدِسِ وَلَيْسَ فِيهِمْ مَنْ يَقْرَأُ التَّوْرَةَ بَعَثَ اللَّهُ تَعَالَى عَزِيرًا لِيُحَدِّثَ لَهُمُ التَّوْرَةَ)) اهـ. وَفِي "الْجَلَالَيْنِ": ((وَالَّذِي الْقَرْنَيْنِ "إِسْمُهُ" الْإِسْكَندَرُ"، وَلَمْ يَكُنْ نَبِيًّا)) اهـ. وَهُوَ الَّذِي بَنَى الْإِسْكَندَرِيَّةَ وَسَمَّاها بِاسْمِهِ.

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠٥/١.

(٢) "إحياء علوم الدين": كتاب العلم - الباب السادس في آفات العلم ١٠٣/١.

(٣) وَفِي رِوَايَةٍ: ((وَمَا أَدْرِي الْخُلُودُ كَمَا رَأَى أَمْ لَا؟))، وَبَعْضُ الرِّوَايَاتِ ذَكَرَتْ ((لِقَمَانٍ)) بِدَلِّ ((عَزِيرٍ))، وَبَعْضُ الرِّوَايَاتِ مُخْتَصِرَةٌ، وَلَنْ نَرْجِعَ عَلَى هَذَا الْخِلَافِ فَالرِّوَايَاتِ فِيهَا زِيَادَةٌ وَنَقْصٌ.

أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ (٤٦٧٤) فِي السَّنَةِ - التَّحْمِيرِ بَيْنَ الْأَنْبِيَاءِ، وَابْنُ الْبَرَكِ (١٥٤٣) "كَشَفَ الْأَسْتَارَ" فِي الْخُلُودِ، وَالْحَاكِمُ فِي "الْمُسْتَدْرَكِ" ٣٦/١ فِي الْعِلْمِ وَ ١٤/٢ - فِي الْبُيُوعِ، وَغَنَى الْبَيْهَقِيُّ ٣٢٩/٨ فِي الْأَشْرِيَّةِ، وَأَخْرَجَهُ أَحْمَدُ كَمَا فِي "فَتْحِ الْبَارِي" ٦٦/١ وَغَنَى الْحَاكِمُ، وَأَخْرَجَهُ الدَّارِقُطْنِيُّ فِي "الْأَفْرَادِ" كَمَا فِي "أَطْرَافِ الْغَرَائِبِ" لِابْنِ الْقَيْسَرَانِيِّ (١١٧/ب)، وَابْنُ أَبِي حَاتِمٍ فِي "تَفْسِيرِهِ" كَمَا فِي "تَفْسِيرِ ابْنِ كَثِيرٍ" (الدَّخَانُ/٢٧)، وَابْنُ الْغَوِيِّ فِي "التَّفْسِيرِ" ٢٣٥/٧، وَابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ فِي "جَامِعِ الْعِلْمِ" (١٥٥٣)، وَابْنُ عَسَاكِرٍ فِي "تَارِيخِ دِمَشْقَ" ٤٣/١١ وَ ٣٣٧/١٧ وَ ٣١٨/٤٠ مِنْ طَرِيقٍ كَثِيرَةٍ عَنْ عَبْدِ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي سَعِيدٍ الْمُقْبَرِيِّ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا فَذَكَرَهُ.

قَالَ الزُّبَيْلِيُّ فِي "تَفْرِيحِ الْكُشَافِ" ٢٦٩/٣: لَمْ أَجِدْهُ فِي "تَفْسِيرِ عَبْدِ الرَّزَّاقِ". قَالَ الدَّارِقُطْنِيُّ: تَفَرَّدَ بِهِ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ، وَغَيْرِ مَعْمَرٍ أَرْسَلَهُ. وَأَخْرَجَهُ الْبُخَارِيُّ فِي "تَارِيخِهِ" ١٥٣/١ عَنْ هِشَامِ بْنِ يُوسُفَ الصَّنَعَانِيِّ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ عَنْ الزُّهْرِيِّ مَرْسَلًا، ثُمَّ قَالَ: وَقَالَ عَبْدُ الرَّزَّاقِ عَنْ مَعْمَرٍ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ عَنْ سَعِيدِ بْنِ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا، وَالْأَوَّلُ أَصَحُّ اهـ بِإِخْتِصَارٍ. قَالَ ابْنُ حَجَرٍ فِي "فَتْحِ الْبَارِي" ٦٦/١ تَبَعًا لِلْبَيْهَقِيِّ قُلْتُ: وَقَدْ وَصَلَهُ آدَمُ ابْنُ أَبِي يَلَاسٍ فَقَوِّتِ رِوَايَةَ مَعْمَرٍ اهـ بِإِخْتِصَارٍ. أَخْرَجَهُ الْحَاكِمُ ٤٥٠/٢ فِي التَّفْسِيرِ، وَغَنَى الْبَيْهَقِيُّ ٣٢٩/٨ مِنْ طَرِيقِ آدَمَ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ بِهِ مَوْصُولًا، وَهَذِهِ مُتَابِعَةٌ قَوِيَّةٌ إِنَّ صَحَّتْ، وَقَالَ ابْنُ حَجَرٍ: وَالْحَقُّ عِنْدِي أَنَّ حَدِيثَ أَبِي هُرَيْرَةَ صَحِيحٌ.

وَقَدْ تَوَبَّعَ ابْنُ أَبِي ذُئْبٍ عَنْ الْمُقْبَرِيِّ، أَخْرَجَهُ ابْنُ الْبَرَكِ (١٥٤٢) "كَشَفَ الْأَسْتَارَ"، وَابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ فِي "جَامِعِ الْعِلْمِ" (١٥٥٢) عَنْ سَعْدِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَبِي سَعِيدٍ عَنْ أَخِيهِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعِيدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ مَرْفُوعًا. لَكِنْ عَبْدُ اللَّهِ بْنُ سَعِيدٍ مَتْرُوكٌ.

(٤) فِي نَسْخَتِنَا يَنْتَهِي كَلَامُ "ح" عَنْ قَوْلِهِ ((كَذَا فِي الْفَهْستَانِي)) انظر "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ٢٤٢/ب.

اللَّهُ تَعَالَى عَلَى أَمْرِهِمْ، وَقَدْ أَخْبَرَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ بِأَنَّهُ تَبِعًا مُؤْمِنٌ^(١)، "ط"^(٢).

(١) روي من حديث سهل وعائشة وابن عباس وأبي هريرة مرفوعاً وعطاء وغيره مرسلًا.

أما حديث سهل بن سعد فأخرجه أحمد ٣٤٠/٥، وعنه البيهقي في "التفسير" (الذخا: ٣٧)، والتطليبي كما في "تخریج الکشاف" للزبيدي ٢٦٩/٣، وابن أبي حاتم كما في "تفسير ابن كثير" وعنه ابن عساکر ٥/١١، وأخرجه الطبراني في "الكبير": (٦٠١٣)، "والأوسط" (٣٣٠١)، وعنه ابن مردويه كما في الزبيدي، والطبري في "تفسيره" [ق/١٤]. من طرق عن عبد الله بن يوسف وابن وهب وسعيد بن أبي مريم وحسن و زيد بن أبي الزرقاء والوليد كلهم عن عبد الله بن لهيعة عن أبي زرعة عمرو بن حابر عن سهل مرفوعاً: ((لا تسبوا تبعاً فإنه كان قد أسلم)). وعمرو: غال في التشيع، قال النسائي: ليس بثقة، واتهمه أحمد، ومع ذلك فقال أبو حاتم: صالح الحديث. قال ابن حجر في "تخریج الکشاف": وفيه ابن لهيعة عن عمرو وهما ضعيفان. لكن رواية العبادة عن ابن لهيعة قوية، فهم من متقدمي أصحابه ولم يخالفه أحد، فالعلة تعبت في عمرو، فقد قال أحمد: يروي عنه ابن لهيعة أحاديث منكرة والله أعلم.

قال الزبيدي: وله طريق آخر عند الدارقطني في "غرائب مالك"، رواه من حديث حبيب عن مالك عن أبي حازم عن سهل مرفوعاً، ثم قال الدارقطني: تفرد به حبيب وهو متروك.

وأما حديث ابن عباس فأخرجه الطبراني في "الكبير" (١١٧٩٠)، و"الأوسط" (١٤٤١)، وابن مردويه وابن أبي حاتم في "تفسيرهما" كما في "الدر المنثور" [الذخا: ٣٧]، وأبو بكر بن خلاد ١/٢١٧، وعنه الخطيب في "التاريخ" ٣/٢٠٥، وابن عساکر في "التاريخ" ٥/١١ من طريق مؤمل بن إسماعيل عن سفيان الثوري عن سمك عن عكرمة عن ابن عباس مثله مرفوعاً. قال الطبراني: لم يرو هذا الحديث عن سفيان إلا مؤمل، ومؤمل: ضعيف عن الثوري وغيره.

وقد توبع، أخرجه ابن مردويه كما قال الزبيدي ٢٧٠/٣ من طريق أبي حذيفة ثنا سفيان به سنداً ومتناً. وأخرجه ابن عساکر ٥/١١ وابن مردويه كما في "الدر المنثور" عن يونس بن بكير عن زكريا بن يحيى المدني - متروك، منكر الحديث - حدثنا عكرمة عن ابن عباس موقوفاً.

وأخرجه ابن مردويه كما في "الدر المنثور" عن أبي هريرة مرفوعاً.

وأما حديث عائشة موقوفاً: فقد أخرجه الحاكم ٤٥٠/٢ في "التفسير"، من طريق عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت: ((كان تبع رجلاً صالحاً ألا ترى أن الله ذم قومه ولم يذمه)).

وأخرجه الطبري في "التفسير" [الذخا: ٣٧]، وعبد بن حميد في "تفسيره" كما في "الدر المنثور" عن ابن نور عن معمر عن قتادة، وعن سعيد عن قتادة عن عائشة، وأخرجه ابن عساکر ٥/١١ من طريق عمران أبي الهزل عن تميم بن عبد الرحمن قال لي عطاء عن أبي رباح: لا تسبوه فإن رسول الله ﷺ نهى عن سبه، وروي نحو هذا عن وهب بن منبه وكتب الأخبار، والله أعلم.

(٢) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٤/٢.

والجُمُعُ والأزمنة والأحايينُ والدَّهْوَرُ (عَشْرَةٌ) من كُلِّ صِنْفٍ؛

(١٧٨٨٩) (قوله: والجُمُعُ) معناه: أنه إذا حَلَفَ لا يُكَلِّمُهُ الجُمُعُ يَتْرُكُ^(١) كَلَامَهُ عَشْرَةَ أَيَّامٍ كُلُّ يَوْمٍ هُوَ يَوْمُ الجُمُعَةِ لا أَنَّهُ يَتْرُكُ كَلَامَهُ عَشْرَةَ أَسابِيعَ كما قد يُتَوَهَّمُ. وهذا حيثُ لَا يَبْقَى لَهُ، فَإِنْ نَوَى الْأَسَابِيعَ صَحَّ، بِخِلَافِ جُمُعَةٍ مُفْرَدًا، كَقَوْلِهِ: عَلَيَّ صَوْمُ جُمُعَةٍ إِذَا نَوَى الْأُسْبُوعَ أَوْ لَمْ يَنْوِ يَلْزَمُهُ صَوْمُ الْأُسْبُوعِ بِحُكْمِ غَلَبَةِ الْاسْتِعْمَالِ، يُقَالُ: لَمْ أَرْكُ مِنْذُ جُمُعَةٍ، أَفَادَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢).

(١٧٨٩٠) (قوله: عشرة من كُلِّ صِنْفٍ) هذا عِنْدَهُ، وَقَالَ^(٣) فِي الْأَيَّامِ وَأَيَّامٍ كَثِيرَةٍ: سَبْعَةٌ، وَالشُّهُورُ: اثْنَا عَشَرَ، وَمَا عَدَاهَا لِلْأَيِّدِ. وَالْأَصْلُ فِيهِ: أَنَّهُ لَتَعْرِيفِ الْعَهْدِ لَوْ تَمَّ مَعَهُودٌ وَإِلَّا فَلِلْجَنَسِ، فَإِذَا كَانَ لِلْجَنَسِ: فَإِنَّمَا أَنْ يَنْصَرِفَ إِلَى أَذْنَاهُ، أَوْ إِلَى الْكُلِّ، لَا مَا يَنْتَهِي، فَهُمَا يَقُولَانِ: وَجِدَ الْعَهْدُ فِي الْأَيَّامِ وَالشُّهُورِ؛ لِأَنَّ الْأَيَّامَ تَدَوَّرُ عَلَى سَبْعَةٍ، وَالشُّهُورَ عَلَى اثْنَيْ عَشَرَ فَيُصَرَّفُ إِلَيْهِ، وَفِي غَيْرِهِمَا: لَمْ يُوجَدْ فَيَسْتَعْرِقُ الْعُمَرُ. وَهُوَ يَقُولُ: إِنَّ أَكْثَرَ مَا يُطْلَقُ عَلَيْهِ اسْمُ الْجَمْعِ عَشْرَةٌ، وَأَقْلَاهُ: ثَلَاثَةٌ، فَإِذَا دَخَلَتْ عَلَيْهِ ((أَل)) اسْتَعْرِقَ الْجَمْعُ وَهُوَ الْعَشْرَةُ؛ لِأَنَّ الْكُلَّ مِنَ الْأَقْلَى بِمَنْزِلَةِ الْعَامِّ مِنَ الْخَاصِّ، وَالْأَصْلُ فِي الْعَامِّ الْعُمُومُ فَحَمَلْنَاهُ عَلَيْهِ، "زَيْلَعِي"^(٤).

(قول "الشارح": والدَّهْوَرُ) قَالَ "ط": انْظُرْ مَعْنَاهُ عَلَى قَوْلِ "الإمام"، فَإِنَّ مَفْرَدَهُ الْمَعْرُوفَ وَقَعَ عَلَى الْعَمْرِ اتِّفَاقًا، فَلَا يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ فِي جَمْعِهِ مَعْرَفًا خِلَافًا فِي أَنَّهُ وَقَعَ عَلَى الْعَمْرِ كَالْمَفْرَدِ، كَمَا هُوَ ظَاهِرٌ، وَالْجَوَابُ: أَنَّهُ جَمْعٌ دَهْرٍ مُتَكَرِّرًا، وَمَا ذُكِرَ مِنْ وَقْعِهِ عَلَى عَشْرِ مَرَّاتٍ عِنْدَ "الإمام" كُلُّ مَرَّةٍ سَنَةٌ أَشْهُرٌ فَهُوَ تَفْرِيعٌ مِنْ "الإمام" عَلَى قَوْلِ "الصَّاحِحِينَ"، "أَبُو السَّعْدِ". أَوْ أَنَّهُ إِفْنَاءٌ بِقَوْلِ الصَّاحِحِينَ؛ لِعَدَمِ وَجُودِ نَصٍّ مِنْ "الإمام" عَلَيْهَا، وَهُوَ الْأَقْرَبُ.

(قوله: لا أَنَّهُ يَتْرُكُ كَلَامَهُ عَشْرَةَ أَسابِيعَ كما قد يُتَوَهَّمُ (الخ) مَا يُتَوَهَّمُ هُوَ الْمَعْنَى الْمُتَعَارَفُ الْآنَ، وَهُوَ رَوَايَةُ "النَّوَادِرِ" كَمَا فِي "الْبَحْرِ".....)

(١) فِي "م": ((يَتْرُكُ)).

(٢) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٦٩/٤.

(٣) فِي "م": ((وَقَالَ))، وَهُوَ تَحْرِيفٌ.

(٤) "تَبْيِينُ الْحَقَائِقِ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ١٤٠/٣.

لأنه أكثر ما يذكرُ بلفظِ الجمع، ففي: لا يُكَلِّمُهُ الأَزمَنَةُ خمسُ سنينَ (ومُنكَرُهَا ثلاثة)؛ لأنه أَقلُّ الجمعِ ما لم يوصفْ^(١) بالكثرة كما مرَّ^(٢). (حَلَفَ لا يَكَلِّمُ) عبيداً أو (عبيدَ فلانٍ أو: لا يركبُ دوابَّهُ أو: لا يلبسُ ثيابَهُ)^(٣) ففعلٌ بثلاثةٍ منها حيثَ إنَّ^(٤) كانَ لَهُ أي: لفلانٍ (أكثرُ من ثلاثةٍ) من كلِّ صنفٍ (وإلا) بأنْ كَلَّمَ أَقلَّ من ثلاثةٍ (لا) يَحْنُتُ.

[١٧٨٩١] (قوله): لأنه أكثر ما يذكرُ بلفظِ الجمعِ) يعني: أنَّ العشرةَ أَقصى ما عهِدَ مُستعملاً فيه لفظُ الجمعِ على اليقين؛ لأنه يُقالُ: ثلاثةَ رجالٍ وأربعةَ رجالٍ إلى عشرةَ رجالٍ، فإذا جاوزَ العشرةَ ذهبَ الجمعُ، فيُقالُ: أَحَدُ عَشَرَ رَجُلًا إلخ، "ح"^(٥) عن "البحر"^(٦).

[١٧٨٩٢] (قوله: خمسُ سنين) لأنَّ كلَّ زمانٍ سِتَّةَ أَشْهُرٍ [١/١٠١ ق/٤] عندَ عَدَمِ النِّبَةِ، "فتح"^(٧). [١٧٨٩٣] (قوله: ومُنكَرُهَا) أي: مُنكَرُ هذه الألفاظِ.

[١٧٨٩٤] (قوله: كما مرَّ أي: في ((أَيَّامَ كَثِيرَةٍ)) ويُعاسُ عليها غيرها، "ط"^(٨)).

[١٧٨٩٥] (قوله: لا يُكَلِّمُ عبيداً) أشار به إلى أَنَّهُ لا فرقَ بين المُنكَرِ والمُضَافِ، "ط"^(٩)، وإلى أَنَّهُ لا فرقَ بين مُنكَرِ هذه الألفاظِ المَارةِ ومُنكَرِ غيرها إذا لم يُوصَفْ بالكثرة، ويأتيك^(١٠) قريباً تَحْقِيقُ ذَلِكَ.

(١) في "و" و "د": ((توصف)).

(٢) ص ١٧ - "در".

(٣) في "د": ((أثوابه)).

(٤) في "و": ((وإن)).

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل ق ٢٤٣/٢.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب إلخ ٣٦٩/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - فصلٌ في بين مَنْ حَلَفَ لا يكلم فلاناً أو زماناً ٤٣٠/٤.

(٨) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والكلام ٣٦٤/٢.

(٩) المقررة [١٧٩٠-١] قوله: ((وأما الأطعمة والثياب إلخ)).

وتَصِحُّ نَيْسَةُ الْكُلِّ (و) إن^(١) كانت يمينه على زوجاته أو أصدقائه أو إخوته لا يَحْنُثُ مالم يكلم الكُلَّ) مَّا سَمِيَ؛ لِأَنَّ الْمَنَعَ لِمَعْنَى فِي هَؤُلَاءِ فَتَعَلَّقَتْ الْيَمِينَ بِأَعْيَانِهِمْ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ لَهُ إِلَّا أَخٌ وَاحِدٌ فَإِنْ كَانَ يَعْلَمُ بِهِ حَيْثُ، وَإِلَّا لَا كَمَا فِي "الْوَقَاعَاتِ"،.....

(١٧٨٩٦) (قوله): وَتَصِحُّ نَيْسَةُ الْكُلِّ أَي: قَضَاءُ وَدِيَانَةٌ؛ لِأَنَّهُ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، كَذَا فِي "الزِّيَادَاتِ". وَظَاهِرُهُ: ^(٢) أَنَّهُ لَا يَحْنُثُ بِوَاحِدٍ، "بِحَرْ" ^(٣).

(١٧٨٩٧) (قوله): لِأَنَّ الْمَنَعَ لِمَعْنَى فِي هَؤُلَاءِ فَإِنَّ الْإِضَافَةَ فِيهِمْ إِضَافَةٌ تَعْرِيفٍ فَتَعَلَّقَتْ الْيَمِينَ بِأَعْيَانِهِمْ، فَمَا لَمْ يُكَلِّمِ الْكُلَّ لَا يَحْنُثُ، وَفِي الْأَوَّلِ إِضَافَةٌ مِلْكٍ؛ لِأَنَّهَا لَا تُقْصَدُ بِالْهَجْرَانِ وَإِنَّمَا الْمَقْصُودُ الْمَالِكُ فَتَنَوَلَتْ الْيَمِينَ أَعْيَانًا مَنْسُوبَةً إِلَيْهِ وَقَدْ ذَكَرَ النَّسْبَةَ بِفِظْرِ الْجَمْعِ وَأَقْنَهُ ثَلَاثَةً، كَذَا فِي "الِإِخْتِيَارِ" ^(٤)، وَنَحْوُهُ فِي "الْبَحْرِ" ^(٥).

قُلْتُ: وَهُوَ مُخَالَفٌ لِعُرْفٍ؛ فَإِنَّ أَهْلَ الْعُرْفِ يُرِيدُونَ عَدَمَ الْكَلَامِ مَعَ أَيِّ زَوْجَةٍ مِنْهُمْ وَمَعَ مَنْ كَانَ لَهُ صَدَاقَةٌ مَعَ فُلَانٍ، "ط" ^(٦).

قُلْتُ: وَقَدْ مَنَّا ^(٧) أَوَّلَ الْأَيَّامِ قُبِيلَ قَوْلِهِ: ((كُلُّ حَلٍّ عَلَيْهِ حَرَامٌ)) عَنْ "الْقُنْيَةِ": ((إِنْ أَحْسَنْتَ إِلَى أَقْرَبَائِكَ فَأَنْتَ طَالِقٌ، فَأَحْسَنْتَ إِلَى وَاحِدٍ مِنْهُمْ يَحْنُثُ وَلَا يُرَادُّ الْجَمْعُ فِي عُرْفِنَا)) اهـ.

(١٧٨٩٨) (قوله): فَإِنْ كَانَ يَعْلَمُ بِهِ أَي: يَعْلَمُ بِأَنَّهُ وَاحِدٌ حَيْثُ؛ لِأَنَّ الْجَمْعَ قَدْ يُرَادُّ بِهِ الْجِنْسُ كَذَا لَا اشْتَرَى الْعَبِيدَ، لَكِنَّ الْفَرْقَ هُنَا أَنَّ إِخْوَةَ فُلَانٍ خَاصٌّ مَعْهُودٌ بِخِلَافِ الْعَبِيدِ.

(١) فِي "و" وَ "د": ((وَلَوْ)).

(٢) فِي "الْأَصْلَ" وَ "ب" وَ "م": ((وَظَاهِرُ))، وَمَا أَثْبَتَاهُ مِنْ "أ" هُوَ الْمَوَافِقُ لِعِبَارَةِ "الْبَحْرِ".

(٣) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْأَيَّامِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٧٠/٤.

(٤) "الِإِخْتِيَارِ": كِتَابُ الْأَيَّامِ - فَصْلُ فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَلْبِسُ هَذَا الثَّرْبَ إلخ ٦١/٤.

(٥) "الْبَحْرِ": كِتَابُ الْأَيَّامِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ إلخ ٣٧٠/٤.

(٦) "ط": كِتَابُ الْأَيَّامِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ وَالْكَلَامِ ٣٦٥/٢.

(٧) الْمَقُولَةُ [١٧٣٤٩] قَوْلُهُ: ((قُلْتُ إلخ)).

وألحقَ في "النهر" الأصدقاءَ والزوجاتِ.

قلتُ: وهي من المسائلِ الأربعِ التي يكونُ فيها الجمعُ لواحدٍ كما في "الأشباه"^(١).

[١٧٨٩٩] (قوله: وألحقَ في "النهر"^(٢)) أي: بالإخوة بحثاً، والظاهر أنه لا خصوصية

للأصدقاءِ والزوجاتِ، بل الأعمامُ ونحوهم والعيثُ والثوابُ وغيرهم كذلك؛ لما قلنا.

مطلب: الجمعُ لا يستعملُ لواحدٍ إلا في مسائلٍ

[١٧٩٠٠] (قوله: من المسائلِ الأربعِ إلخ) ذكرها في "شرح" على "الملتقى"^(٣) آخِرَ

كتابِ الوقفِ، وزاد عليها؛ حيث قال: ((فائدة: الجمعُ لا يكونُ - أي: لا يستعملُ للواحدِ -

إلا في مسائلٍ: وقفَ على أولاده وليس له إلا واحدٌ فله كُلُّ الغنَّةِ بخلافِ يتيمة. وقفَ على

أقاربه المقيمين ببلدٍ كذا فلم يبقَ منهم إلا واحدٌ. حلفَ لا يكلمُ إخوةَ فلانٍ وليس له

إلا واحدٌ. حلفَ لا يأكلُ ثلاثةَ أرغفةٍ من هذا الحبِّ أو الخبزِ وليسَ منه إلا رغيفٌ واحدٌ.

حلفَ لا يكلمُ الفقراءَ أو المساكينَ أو الناسَ أو بني آدمَ أو هؤلاءِ القومَ أو أهلَ بغدادَ حيثُ

بواحدٍ، كما في الأطعمةِ والثيابِ [١٠١/٤ ب] والنساءِ)). ثم أطلَّ في ذلك وفي الكلامِ على

المسألةِ الأولى وأنها مخالفةٌ لما في "الخاتمة"^(٤)، ثم وفقَ بينهما فراجعهُ، وسيأتي^(٥) إن شاء

الله تعالى تمامَ الكلامِ عليها في الوقفِ.

(قوله: وألحقَ في "النهر" أي: بالإخوة بحثاً إلخ) أي: في التفصيلِ المذكورِ في "الواقعات".

(١) "الأشباه والنظائر": كتاب الأيمان ص ٢١٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب البين في الأكل والشرب إلخ ق ٢٩٠/أ.

(٣) "الدر المنقى": كتاب الوقف - فصل: إذا بنى مسجداً إلخ ٧٥٧/١ (هامش "جمع الأنهر").

(٤) "الخاتمة": كتاب الوقف - فصل في الوقف على الأولاد والأقارب ٣٢٣/٣ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) المقولة [٢١٨٣٦] قوله: ((لأنه مفرد مضاف فيعم)).

وَأَمَّا الْأَطْعَمَةُ وَالثِّيَابُ وَالنِّسَاءُ فَيَقَعُ عَلَى الْوَاحِدِ إِجْمَاعًا؛ لِانْتِصَرافِ الْمَعْرِفِ لِلْعَهْدِ
إِنْ أَمَكْنَ، وَإِلَّا فَلِلْجَنَسِ، وَلَوْ نَوَى الْكُلَّ صَحًّا، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.....

(١٧٩٠١) (قوله: وَأَمَّا الْأَطْعَمَةُ وَالثِّيَابُ إلخ) أي: إذا كانت مُعْرِفَةٌ بِـ"أَل" مِثْلَ: لَا أَكُلُ
الْأَطْعَمَةَ وَلَا أَلْبَسُ الثِّيَابَ، بِخِلَافِ: أَطْعَمَهُ زَيْدٌ وَثِيَابُهُ فَلَا بُدَّ مِنَ الْجَمْعَةِ كَمَا مَرَّ^(١). وقوله:
(لِانْتِصَرافِ الْمَعْرِفِ لِلْعَهْدِ إلخ)) بَيَانُ لُوجِهِ الْفَرْقِ.

أَقُولُ: وَالْفَرْقُ بَيْنَ هَذِهِ الْمَسَائِلِ مِنَ الْمَوَاضِعِ الْمُشْكَلَةِ فَلَا بُدَّ مِنْ بَيَانِهِ.

مَطْلَبُ: تَحْقِيقُ مُهِمِّ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ: لَا أَكَلُمُ عَبْدًا أَوْ زَوْجَاتِهِ أَوْ النِّسَاءِ أَوْ نِسَاءِ

فَنَقُولُ: قَالَ فِي "تَلْحِيصِ الْجَامِعِ" وَ"شَرْحِهِ": ((إِنْ كَلَّمْتُ بَنِي آدَمَ أَوْ الرِّجَالَ أَوْ النِّسَاءَ
حَيْثُ بِالْفَرْدِ إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ الْكُلَّ إِلْحَاقًا لِلْجَمْعِ الْمَعْرِفِ بِالْجَنَسِ فَيُصَدِّقُ قَضَاءً، وَلَا يَحْنُثُ أَبَدًا؛
لَأَنَّ الصَّرْفَ إِلَى الْأَدْنَى عِنْدَ الْإِطْلَاقِ لِتَصْحِيحِ كَلَامِهِ؛ إِذْ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ إِثْبَاتُ كُلِّ الْجَنَسِ،
وَإِذَا نَوَى الْكُلَّ فَقَدْ نَوَى حَقِيقَةَ كَلَامِهِ، وَأَمَّا الْجَمْعُ الْمُنْكَرُ كَ: إِنْ كَلَّمْتُ نِسَاءً فَيَحْنُثُ
بِالثَّلَاثِ؛ لِأَنَّهُ أَدْنَى الْجَمْعِ، وَلَوْ نَوَى الزَّائِدَ صَدَّقَ قَضَاءً، وَإِنْ كَانَ فِيهِ تَخْفِيفٌ عَلَيْهِ؛
لَأَنَّ الزَّائِدَ عَلَى الثَّلَاثِ جَمْعٌ حَقِيقَةٌ وَلَهُ ثَبَتُ الْفَرْدِ أَيْضًا؛ لِحَوَازِ إِرَادَتِهِ بِلَفْظِ الْجَمْعِ، نَحْوُ:
﴿إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ﴾ [القدر - ١] لَا يَبْهَةَ الْمُتَنَبِّهَ. اهـ.

وَقَدْ صَرَّحَ الْأَصُولِيُّونَ بِأَنَّ الْمَعْرِفَ يُصَرَّفُ لِلْعَهْدِ إِنْ أَمَكْنَ وَإِلَّا فَلِلْجَنَسِ؛ لِأَنَّ ((أَل)) إِذَا
دَخَلَتْ عَلَى الْجَمْعِ وَلَا عَهْدَ تَبْطُلُ مَعْنَى الْجَمْعِيَّةِ، كَ: لَا أَشْتَرِي الْعَبْدَ، إِذَا عَلِمْتُ ذَلِكَ فَنَقُولُ:
إِنَّ الْجَمْعَ الْمُضَافَ إِذَا كَانَ مَحْضُورًا فَهُوَ مِنْ قِسْمِ الْمَعْرِفِ الْمَعْهُودِ فَلَا تَبْطُلُ فِيهِ الْجَمْعِيَّةُ، وَلَكِنْ
تَارَةً يَكْتَفِي بِأَدْنَى الْجَمْعِ، كَمَا فِي: عَبْدًا فَلَانِ وَقَوَائِهِ وَثِيَابِهِ، وَتَارَةً لَا بُدَّ مِنَ الْكُلِّ كَمَا فِي
زَوْجَاتِهِ وَأَصْدِقَائِهِ وَإِخْوَتِهِ، وَقَدْ مَرَّ^(٢) الْفَرْقُ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ غَيْرَ مَحْضُورٍ، مِثْلَ: لَا أَكَلُمُ بَنِي آدَمَ،

(١) ص ٢١١ - "در".

(٢) المقولة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

أو أهل بغداد أو هؤلاء القوم فإنه يكون للجنس؛ لعدم العهد فيحنت بواحد، ويشير إلى هذا الفرق ما في "منية المفتي": ((وعن أبي يوسف: إن كان له من العبد ما يجمعهم بتسليم واحد لم يحنت حتى يكلم الكل، وإن كانوا أكثر من ذلك فكلم واحداً حيث، وكذا في الثياب إن كان له منها ما يلبس بلبسة واحدة لا يحنت إلا بالكل، وإن كان أكثر فواحد ١/١٠٢٣/٤))
 اهـ. فهذا صريح في الفرق بين المضاف المحصور وغيره، فصار المضاف المحصور مثل المعروف بال المعهود لا يبد فيه من الجمعية، وغير المحصور مثل المنكر والمعرف بال غير المعهود يكتفى فيه بالواحد، وعليه تخرج المسائل المارة^(١) عن "شرح الملتقى". وبه يظهر صحة ما أحاب به صاحب "البحر"^(٢) فيمن حلف أن أولاد زوجته لا يطلعون بيته فطعن واحد: ((بأنه لا يحنت))، ولا يبد من الجمع كما تقدم^(٣) قيل قول "المصنف": ((كل جلد عليه حرام))، لكن كان المناسب أن يقول: لا يبد من طلوع الكل؛ لأنه مثل زوجات فلان لا مثل عبيده. وتقدم^(٤) الفرق، لكن العرف الآن بخلاف هذا، كما ذكرناه^(٥) قريباً.

وظهر أيضاً أن مسألة الوقف الصواب فيها ما في "الخاتبة" من التسوية بين الأولاد والبنين: ((من أنه إذا لم يكن إلا^(٦)) ولد واحد فالنصف له، والنصف للفقراء؛ إذ لا فرق بين قوله: على أولادي، وقوله: على بني؛ فإن كلا منهما جمع مضاف معهود بخلاف قوله: على ولدي؛

(قوله: وعن أبي يوسف: إن كان له من العبد ما يجمعهم إلخ) ما ذكره عن أبي يوسف طريقة أخرى غير التي مشى عليها في المتن و"الشرح".

(١) في المقالة السابقة.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج إلخ ٣٢٨/٤.

(٣) المقالة [١٧٣٤٩] قوله: ((قلت إلخ)).

(٤) المقالة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

(٥) المقالة [١٧٨٩٧] قوله: ((لأن المنع لمعنى في هؤلاء)).

(٦) ((لا)) ساقطة من "أ".

فإنه مفرد مضاف يشمل الواحد فكل الغلة له.

وبه يظهر أيضاً أن الجمع المضاف المعهود إذا لم يوجد منه إلا فرد لا يطل اللفظ بالكليّة، بل يبقى له مدخل في الكلام وإلا لم يستحق الولد شيئاً، ولذا حيث في: لا أكلّم إخوة فلان إذا لم يوجد غير واحد، لكن هنا مع العلم وإلا كان المقصود هو الجمع لا غير كما مر^(١)، فاعتيم تحقيق هذا المقام فإنه من مفردات هذا الكتاب، والحمد لله على الإتمام والإنعام.

﴿باب اليمين في الطلاق والعتاق﴾

الأصل فيه: أنَّ الولد الميِّت ولدٌ في حقِّ غيره لا في حقِّ نفسه، وأنَّ الأولَّ اسمٌ

لفردٍ سابقٍ.....

﴿باب اليمين في الطلاق والعتاق﴾

[١٧٩٠٢] (قوله: الأصل فيه) أي: في مسأله، أي: بعضها، "ط"^(١).

[١٧٩٠٣] (قوله: أنَّ الولد الميِّت) قيد بلفظ الولد إشارةً إلى اشتراط أن يستبين خلقه،

قال في "الفتح"^(٢): ((ولو لم يستبين شيء من خلقه لم يُعتبر)).

[١٧٩٠٤] (قوله: ولدٌ في حقِّ غيره) فتقتضي به العدة، والدَّم بعده نفاسٌ وأمه أمٌ ولد، ويقع به

المعلق على ولادته، "ط"^(٣). أي: من عتقها أو طلقها مثلاً.

[١٧٩٠٥] (قوله: لا في حقِّ نفسه) فلا يُسمَّى، ولا يُغسَل، ولا يُصلَّى عليه، ولا يستحقُّ

الإرث والوصية، ولا يعتقُ اهـ، "شلي"^(٤). وسيأتي^(٥) مثال هذا الأصل في قوله: ((نَّ وَلَدَتْ

فأنت كذا حيث بالميِّت، بخلاف فهو حرٌّ))، "ط"^(٦).

[١٧٩٠٦] (قوله: وأنَّ الأولَّ اسمٌ لفردٍ سابقٍ) فيه: أنَّ المُعتبرَ عدمُ تقدُّمِ غيره عليه، والسَّابقُ

يُوْهِمُ وجودَ لاحقٍ وهو غيرُ شرطٍ كما [١٠٢ق/٤ب] يأتي^(٧)، فالأوضح أن يقول: والأولَّ اسمٌ

﴿باب اليمين في الطلاق والعتاق﴾

(قوله: انتهى، "شلي") في بعض ما قاله نظرٌ كما في "السُّنْدِي"، فإنَّ الذي تقدَّم في الجنائز: ((أنَّ

المولود إذا لم يستهمل يُسمَّى ويُغسَل، ولا خلاف في غسل تامِّ الخلق، وغيره يُغسَل على المختار)).

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٣/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٤) انظر "حاشية الشلبي على تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعتاق ١٤١/٣.

(٥) للمقولة [١٧٩٣٠] قوله: ((مستبين الخلق)) وما بعدها.

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٦٥/٢.

(٧) ص ٢٩٩ - "در".

والآخر^(١) لفردٍ لاحقٍ، والوسطَ لفردٍ بين العددين المتساويين، وأنَّ المتَّصفَ بأحدها لا يتَّصفُ بالآخر للتَّنافي، ولا كذلك الفعل.....

لفردٍ لم يتقدَّمه غيره، أفادته "ط"^(٢).

(١٧٩٠٧) (قوله: والآخر) كذا في "البحر"^(٣)، وفي نسخة: ((والآخر)). بمَدِّ الهمزة وكسرِ الحاء بلا ياء، وهي أولى. ولا يصحُّ الفتح^(٤) لصِدْقِهِ عَلَى السَّابِقِ وَعَلَى اللاحِقِ.

(١٧٩٠٨) (قوله: بين العددين المتساويين) كالثاني من ثلاثة، والثالث من خمسة، ولم يُمثَّل "المُتَّصِفُ" له كـ "الكثير"^(٥)، "ط"^(٦)، وسيأتي^(٧) بيانه.

(١٧٩٠٩) (قوله: بأحدها) أي: أحدَ الثلاثة المذكورة، وفي نسخة بضمير التثنية، والأولى أولى.

(١٧٩١٠) (قوله: لا يتَّصفُ بالآخر) بالمدِّ والكسر، فلو قال: آخِرُ امرأةٍ تزوّجها طالقٌ، فتزوّج امرأةً، ثُمَّ أُخْرَى، ثُمَّ طَلَّقَ الْأَوَّلَى، ثُمَّ تزوّجها، ثُمَّ مات طَلَّقَتِ الَّتِي تزوّجها مرةً؛ لأنَّ الَّتِي أعاد عليها التزوُّج اتَّصفت بِكَوْنِهَا أَوَّلَى فلا تتَّصفُ بالآخرية للتضادِّ، كما لو قال: آخِرُ عَبْدٍ أَضْرِبُهُ فهو حرٌّ؛ فَضَرَبَ عَبْدًا ثُمَّ ضَرَبَ آخَرَ ثُمَّ أعاد الضَّرْبَ عَلَى الْأَوَّلِ ثُمَّ مات عَتَقَ الْمَضْرُوبُ مرةً، "ح"^(٨) عن "البحر"^(٩).

(قوله: بالآخر بالمدِّ والكسر) لم يظهر إلا قراءته بالفتح، نعم يَظهرُ الكسرُ على نسخة ضميرِ الثنّى، ويعرُدُ حينئذٍ للوسطِ والأوّل.

(١) في "و": ((والآخر)).

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٥/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧١/٤.

(٤) أي لا يصح فتح الحاء فيقال: ((الآخر)) لصِدْقِهِ إلخ.

(٥) انظر "شرح العيني على الكثير": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ص ١٣٧.

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٥/٢.

(٧) المقولة [١٧٩٢٩] قوله: ((وَأَمَّا الْوَسْطُ إلخ)).

(٨) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٢/٤.

لعدميه؛ لأنَّ الفعلَ الثانيَّ غيرَ الأولِ، فلو قالَ: آخِرُ تزوِجٍ أتزوِجُ فالتّي أتزوِجُها طالقٌ طَلَّقْتُ المتزوِجَةَ مرتينِ؛ لأنَّه جعلَ الآخِرَ وصفاً للفعلِ و هو العقدُ، وعقدُها هو الآخِرُ (أولُ عبدٍ اشتريته^(١) حرٌّ فاشتري عبداً عتق) لما مرَّ^(٢) أنَّ^(٣) الأولَ اسمٌ لفردٍ سابقٍ وقد وُجدَ (ولو اشتري عبيدين معاً ثم آخَرَ فلا) عتق (أصلاً) لعدم الفردية (فإن زاد) كلمة: (وحدّه) أو أسودَ أو بالدنانير.....

(١٧٩١١) (قوله: لعدميه) أي: لعدم التنافي. بيانه: أنَّ الفعلَ يُتَّصفُ بالأولوية، وإذا وقعَ ثانياً يتَّصفُ بالآخيرية؛ لكونِ الثاني غيرَ الأولِ فإنه عرَضٌ لا يَبْقَى زمانين، وإنما يعتبرهُ الشرعُ باقياً كالبيع ونحوه إذا لم يعرَضْ عليه ما يُبْايِه، كفسخ وإقالة وإلا فهو زائل. وما يوجد بعده فهو غيره حقيقة، وإن كان غيبه صورة فصَحَّ وصفهُ بالأولوية والآخيرية باعتبارِ الصُّورة، وانتفى التنافي بين الوصفين باعتبارِ الحقيقة؛ وذلك لكونِ الواقعِ آخيراً غيرَ الواقعِ أولاً، ولذا قال: ((لأنَّ الفعلَ الثانيَّ غيرَ الأولِ))، فافهم.

١١٠/١

(١٧٩١٢) (قوله: مرتين) ظرفٌ للمتزوِجَةِ لا لـ: طَلَّقْتُ، "ح"^(١).

(١٧٩١٣) (قوله: لعدم الفردية) أي: في العبدَيْن، وأمَّا العبدُ فلعدمِ السَّبْقِ. فكانَ عليه أن يقول: لعدمِ الفرديةِ والسَّبْقِ. اهـ "ح"^(٢).

(قول "الشارح": لعدم الفردية إلخ) أي: الموصوفة بالسَّبْقِ اهـ. "سندي"، فحيثُ صَحَّ جعلُ هذه العلّةِ علّةً للمسألتين.

(١) في "و": ((اشتريته)).

(٢) ص ٢٧٥ - "در".

(٣) في "و": ((من أن)).

(٤) "ح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٣/١.

(عَتَقَ الثَّالِثُ) عملاً بالوصف، (ولو قَالَ أَوَّلُ عَبْدٍ أَشْتَرِيهِ وَاحِدًا فَاشْتَرَى عَبْدَيْنِ ثُمَّ اشْتَرَى وَاحِدًا لَا يَعْتِقُ الثَّالِثُ) وَأَشَارَ إِلَى الْفَرْقِ بِقَوْلِهِ: (لِلْإِحْتِمَالِ) أَي: لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((وَاحِدًا)) يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ حَالًا مِنَ الْعَبْدِ أَوْ الْمَوْلَى فَلَا يَعْتِقُ بِالشَّكِّ، وَجَوَزَ فِي "الْبَحْرِ" ^(١) جَرَّةً صِفَةً لِلْعَبْدِ.....

مطلب: أَوَّلُ عَبْدٍ أَشْتَرِيهِ حُرٌّ

[١٧٩١٤] (قَوْلُهُ: عَتَقَ الثَّالِثُ) أَي: فِي الْمِثَالِ الْمَذْكُورِ؛ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَوْصُوفُ بِكَوْنِهِ أَوَّلُ عَبْدٍ اشْتَرَاهُ وَحِدَةً، وَلَا يُخْرِجُهُ عَنِ الْأَوَّلِيَّةِ شِرَاءُ عَبْدَيْنِ مَعًا قَبْلَهُ، وَكَذَا لَوْ قَالَ: أَوَّلُ عَبْدٍ أَشْتَرِيهِ أَسْوَدَ، أَوْ بَالْدَنْبِيرَ، فَاشْتَرَى عَبْدًا بَيْضًا، أَوْ بِالدَّرَاهِمِ، ثُمَّ اشْتَرَى عَبْدًا أَسْوَدَ أَوْ بَالْدَنْبِيرَ عَتَقَ، كَمَا فِي "الْبَحْرِ" ^(١)، وَلَا يَلِزَمُ فِي الْمَشْرِي ^(٢) أَوَّلًا أَنْ يَكُونَ جَمْعًا كَمَا لَا يَخْفَى.

[١٧٩١٥] (قَوْلُهُ: وَأَشَارَ إِلَى الْفَرْقِ) أَي: بَيْنَ وَاحِدِهِ وَبَيْنَ وَاحِدًا.

[١٧٩١٦] (قَوْلُهُ: لِلْإِحْتِمَالِ) إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْفَرْقُ لـ "شَمْسِ الْأَثَمَةِ"، وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ نَوَى كَوْنَهُ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": يَحْتَمِلُ أَنْ يَكُونَ حَالًا مِنَ الْعَبْدِ أَوْ الْمَوْلَى إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْفَرْقُ لـ "شَمْسِ الْأَثَمَةِ"، وَمُقْتَضَاهُ: أَنَّهُ لَوْ نَوَى كَوْنَهُ أَحَدًا، وَعَلَى تَقْدِيرِهِ يَعْتِقُ؛ لِتَحَقُّقِ الْوَحْدَةِ فِي الْمَوْلَى، وَعَلَى أَنَّهُ حَالٌ مِنَ الْعَبْدِ لَا يَعْتِقُ؛ لِأَنَّ الْمِرَادَ وَحْدَةَ الْبَذَاتِ، وَهِيَ مُتَحَقِّقَةٌ فِي الْجَمِيعِ، أَهـ "سِنْدِي"، لَكِنْ مَا قَالَهُ غَيْرُ مُسْتَقِيمٍ، بَلْ يَعْتِقُ عَلَى إِحْتِمَالٍ أَنَّهُ رَاجِعٌ لِلْعَبْدِ، لَا عَلَى إِحْتِمَالٍ رُجُوعِهِ لِلْمَوْلَى، وَكَانَتْ عَلَى هَذَا الْقِيلِ يَكُونُ وَاحِدًا، بِمَعْنَى مُنْفَرَدًا.

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ هُوَ الْمَوْصُوفُ بِكَوْنِهِ أَوَّلُ عَبْدٍ اشْتَرَاهُ وَحِدَةً) وَذَلِكَ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((وَاحِدَةً)) يُرَادُ بِهِ الْإِنْفِرَادُ فِي حَابَةِ الشَّرَاءِ؛ لِأَنَّهُ يُقَالُ: جَاءَ زَيْدٌ وَحِدَةً، أَي: مُنْفَرَدًا فِي حَالَةِ الشَّرَاءِ، فَالثَّلَاثُ لَمْ يَسْبِقْهُ أَحَدٌ بِهَذِهِ الصِّفَةِ، فَكَانَ أَوَّلًا. أَهـ "سِنْدِي".

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧١/٤.

(٢) فِي "٣": ((الْمُشْتَرَى)).

حالاً من العبد يَعتِقُ، لكنَّ عبْرَ عنه في "الفتح"^(١) ب: ((قيل)). والذي اقتصرَ عليه في "تلخيص الجامع الكبير" [١/١٠٣ق/٤] وأوضحه "قاضي خان" في "شرح الجامع الصغير"^(٢) و"شراح الهداية"^(٣) وغيرهم هو: ((أنَّ)) ((الواحد)) يَتَضَيُّ الانفرادَ في الذاتِ و((وَحْدَهُ)) الانفرادَ في الفعلِ المَقْرُونِ به، أَلَّا تَرَى أَنَّهُ لو قال: في الدَّارِ رَجُلٌ واحدٌ كان صادقاً إذا كان معه صبيٌّ أو امرأةٌ، بخلافِ: في الدَّارِ رَجُلٌ وَحْدَهُ فَإِنَّهُ كاذِبٌ، فإذا قال: واحداً لا يَعتِقُ الثالثُ؛ لكونه حالاً مُؤَكَّدَةً لم يُقَدِّ غيرَ ما أفاده لفظُ أوَّل؛ فإنَّ مُفَادَهُ الْفَرْدِيَّةَ والسَّبْقَ، ومُفَادَهُ التَّفَرُّدَ، فكان كما لو لم يَذْكُرْها، أمَّا إذا قال: وَحْدَهُ فقد أَضَافَ الْعِتْقَ إِلَى أوَّلِ عَبْدٍ لا يُشَارِكُهُ غَيْرُهُ في التَّمْلِكِ، والثَّالثُ بهذه الصِّفَةِ. وإنَّ عَنَى بِقَوْلِهِ: ((واحداً)) مَعْنَى التَّوَحُّدِ صَدَقَ دِيَانَةً وقَضَاءً؛ لِمَا فِيهِ مِنَ التَّغْلِيظِ، فيَكُونُ الشَّرْطُ حَيْثُ تَدْرُكُ التَّفَرُّدَ والسَّبْقَ في حَالَةِ التَّمْلِكِ، كما ذَكَرَهُ "الفارسي" في "شرح التلخيص". وبما ذَكَرَ مِنَ الْفَرْقِ عَلِمْتَ أَنَّهُ لا فَرْقَ بَيْنَ النَّصَبِ وَالْجَوْرِ، بَلْ ذَكَرَ في "تلخيص الجامع": ((أَنَّ حَقَّهُ الْكَسْرُ)) كما في بعض نُسَخِ "الجامع"،

((قوله: لكنَّ عبْرَ عنه في "الفتح" بقيل إلخ) وذَكَرَ قَلِيلٌ: ((أَنَّهُ لو قَالَ: واحداً لا يَعتِقُ الثَّالثُ؛ لأنَّ واحداً يَحْتَمِلُ التَّفَرُّدَ في الذاتِ، فيَكُونُ حالاً مُؤَكَّدَةً؛ لأنَّ الْوَاقِعَ كَوْنُهُ كَذَلِكَ في ذَاتِهِ فلا يَعتِقُ؛ لأنَّ كَلَامَ مِنَ الْأَوَّلِينَ كَذَلِكَ في ذَاتِهِ، فَإِنَّهُ أوَّلُ بهذا المعنى، فَإِنَّهُ في ذَاتِهِ فَرْدٌ سَابِقٌ عَلَى مَنْ يَكُونُ بَعْدَهُ، فلم يَكُنِ الثَّالثُ أوَّلًا بهذا المعنى، وبِإِزْمٍ عَلَى هَذَا - أَنَّهُ لو قَصَدَ هَذَا المعنى - أَنْ يَعتِقَ كَلَّ مِنَ الْأَوَّلِينَ السَّابِقِينَ، وَيَحْتَمِلُ كَوْنُهُ بِمَعْنَى الْانْفِرَادِ في تَعَلُّقِ الْفِعْلِ بِهِ، فَتَكُونُ مُوسَّسَةً فَيَعتِقُ؛ لِأَنَّهُ الْمُنْفَرِدُ في تَعَلُّقِ الْفِعْلِ، بِخِلَافِ الْأَوَّلِينَ، فلا يَعتِقُ بِالشُّكِّ، وَقِيلَ إلخ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥.

(٢) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق ٢/١٠٣ق/ب.

(٣) انظر "فتح القدير": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥، و"العناية": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٥ (هامش "فتح القدير").

فهو ك: وحده، وفي "النهر" رفعه خبر مبتدأ^(١) محذوف فهو ك: واحداً^(٢)، (ولو قال: أول عبد أملكه فهو حر فملك عبداً ونصف عبد عتق الكامل).....

وذكر "شارحه" عن "كافي النسفي"^(٣): ((أن الألف خطأ من بعض الكتاب)).
(١٧٩١٧) قوله: فهو كوحده أي: فعتق العبد الثالث، وردّه في "النهر"^(٤): ((بأن الجر كالنصب للفرق السابق)).

قلت: ويؤيده ما نقلنا عن "تلخيص الجامع" و"شرحه".
(١٧٩١٨) قوله: وفي "النهر"^(٥) إلخ في بعض النسخ: ((وجوز في "النهر" إلخ)) وعبارته: ((ولم أر في كلامهم الرفع على أنه خبر مبتدأ محذوف، والظاهر أنه لا يعتق أيضاً كالنصب، فتدبره)) اهـ.

(١٧٩١٩) قوله: فملك عبداً ونصف عبد أي: معاً، كما في "الفتح"^(٦).
(١٧٩٢٠) قوله: عتق الكامل لأن نصف العبد ليس بعبد فلم يشاركه في اسمه فلا يقطع عنه وصف الأوليّة والفردية، كما لو ملك معه ثوباً أو نحوه، "زيلعي"^(٧).

قوله: وردّه في "النهر" بأن الجر كالنصب للفرق السابق إلخ أي: من أن ((واحداً)) يفيد التفرد في الذات، و((وحده)) التفرد في الفعل المقرون به، لكن هذا الرد لا يستقيم على ما جرى عليه في "البحر" من الفرق الذي ذكره عن "شمس الأئمة"، وهو ما جرى عليه "المصنف"، وأشار إليه "فاضلحيان" كما في "الفتح"، وذكره "الزيلعي"، فهذا من صاحب "النهر" رد على طريقة بطريقة أخرى، وهذا لا يناسب.

(١) في "و": ((وجوز في النهر الرفع خبر مبتدأ))، وفي "د": ((وفي النهر الرفع خبر مبتدأ)).

(٢) في "و" و"د" و"ط": ((كواحداً)).

(٣) "كافي النسفي": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ١/ق ٢٠١/ب.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٥٧٨/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٤.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣/١٤٢.

وكذا الثياب، بخلاف المكيلات والموزونات للمزاحمة، "زيليقي". (قال: آخر عبدٍ أملكه فهو حرٌّ فملك عبداً فمات الحالف لم يعتق)؛ إذ لا بُدَّ للآخر من الأول، بخلاف العكس كالبعْد^(١) لا بُدَّ له من قَبْلٍ بخلاف القَبْل، (فلو اشترى) الحالف المذكور (عبدًا ثم عبدًا.....

[١٧٩٢١] (قوله: وكذا الثياب) مثل: أوَّلُ ثوبٍ أملكه فهو هدي، فملك ثوباً ونصفاً.
[١٧٩٢٢] (قوله: للمزاحمة) فإنه إذا قال: أوَّلُ كُرٍّ أملكه فهو صدقة، فملك كُرّاً ونصف كُرٍّ جملة لا يلزمه التصديق بشيء؛ لأنَّ النصف الزائد على الكُرِّ مزاحمٌ له يُخرجُه عن الأوليّة والفردية؛ لأنَّ الكُرَّ اسمٌ لأربعين فغيراً وقد ملكَ ستينَ جملة. نظيره: أوَّلُ أربعينَ عبداً أملكهم فهم أحرار، فملكَ ستينَ لا يعتق أحدٌ، فعلم أنَّ النصف في الكُرِّ يقبل الانضمام إليه؛ إذ لو أخذت أيُّ نصفٍ شئت وضممتَه [٤/١٠٣ب] إلى النصف الزائد يصيرُ كُرّاً كاملاً، ونصفُ العبد ليس كذلك، "زيليقي"^(٢).

[١٧٩٢٣] (قوله: فمات الحالف) وكذا لا يعتق لو لم يمُت بالأولى؛ لأنَّه ما دام حيّاً يحتمل أن يملك غيره.

[١٧٩٢٤] (قوله: إذ لا بُدَّ للآخر من الأول إلخ) قال في "الفتح"^(٣): ((وهذه المسألة مع الشيء تقلعتُ تحقق أنَّ المعتبر في تحققِ الأجرية وجود سابق بالفعل، وفي الأوليّة عدمُ تقدُّم غيره لا وجود آخر متأخر عنه، وإلا لم يعتق المشتري في قوله: أوَّلُ عبدٍ اشتريه فهو حرٌّ إذا لم يشتَرِ بعده غيره)) اهـ.
[١٧٩٢٥] (قوله: بخلاف القَبْل) فإذا قلت: جاء زيدٌ قَبْلَ لا يقتضي مجيء أحدٍ بعده؛ فإنَّ معناه: أنَّ أحداً لم يتقدمه في المجيء، "ط"^(٤).

(١) في "ط": ((كالعبد))، وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ١٤٢/٣ بتصرف.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٥/٤.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٦/٢.

ثم ماتَ) الخالفُ (عتقَ) الثاني (مستنداً إلى وقتِ الشراءِ) فيعتبرُ من كلِّ المالِ لو الشراءُ في الصَّحَّةِ، وإلاَّ فعينَ الثُّلثِ، وعليه فلا يصيرُ فاراً.....

قُلْتُ: والظاهرُ أنَّ هذا فيما إذا كان ((قُبِلَ)) منصوباً منوناً وإلاَّ فهو مُضافٌ تقديره إلى شيءٍ وحْدَ بعده، إلاَّ أنَّ يُقالَ: إنه لا يلزمُ وجودُه بعده، ولو صرَّحَ بالمُضافِ إليه كـ: جئتُ قُبِلَ زيد، فليُتأمل.

(١٧٩٢٦) (قوله: ثم مات الخالفُ) قِيْدَ به لأنَّه لا يُعلمُ أنَّ الثاني آخِرُ إلاَّ بموتِ المولى؛ لِحوازِ أن يشتريَ غيره فيكونُ هو الآخِرُ، "بحر"^(١).

قُلْتُ: وهذا إذا تناوَلَت اليمينُ غيرَ هذا العبدِ وكانت على فعلٍ لا يوجبُ بعدَ موتِ المولى، ولم يوقتَ وقتاً؛ لما في "شرح الجامع الكبير": ((لو قال لامرأتين: آخِرُ امرأتينِ تزوجها منكما طالقَ فتزوجَ امرأةٌ ثُمَّ الأخرى طَلقت الثانيةَ في الحال؛ لأنَّها بالآخِرَةِ في الحال، واليمينُ لم يتناولَ غيرَهُما. ولو قال لعشرةٍ أعبدن: آخِرُكم تزوجاً حرٌّ فتزوجَ ياذنِه عبدٌ ثُمَّ عِنْدَ ثُمَّ تزوجَ الأولُ أخرى^(٢) ثُمَّ مات المولى لم يعتقَ واحدٌ منهم؛ لأنَّ بموته لم يتحقَّقِ الشرطُ؛ لاجتماعِ أن يتزوجَ آخِرُ بعدَ موتِ المولى فلم يكنِ آخِرَهُم إلاَّ إذا تزوجَ كُلُّهُم ياذنِه فيعتقُ العاشِرُ في الحال بلا توقُّفٍ على موتِ المولى؛ لأنَّه آخِرُهُم، ولا يُتوَهَّمُ زوالُ وصفِ الآخِرَةِ عنه، وكذا لو ماتوا قبلَه سِوَى المتزوجينَ فيعتقُ الذي تزوجَ مرةً. ولو قال: آخِرُكم تزوجاً اليومَ حرٌّ عتقَ الثاني الذي تزوجَ مرةً مخضِي اليومِ دونَ الأولِ الذي تزوجَ مرتين؛ لأنَّه انصفَ بالأوَّلِيَّةِ فلا يُنصفُ بالآخِرِيَّةِ)) اهـ، مُلخصاً، وتمامه فيه.

(١٧٩٢٧) (قوله: مُستنداً إلى وقتِ الشراءِ) هذا عنده، وعندهما يقعُ مُقتصراً على حالةِ الموتِ فيعتبرُ من الثُّلثِ على كُلِّ حال؛ لأنَّ الآخِرَةَ لا تثبتُ إلاَّ بعدمِ شراءِ غيره بعده وذلك يتحقَّقُ

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٢/٤.

(٢) في "٣": ((بأخرى)).

لو^(١) عُلِقَ البائن بالآخر^(٢) خلافاً لهما، وأما الوسط: ففي "البدائع"^(٣): أنه لا يكون إلا في وتر، فتاني الثلاثة وسطاً، وكذا ثالث الخمسة وهكذا. (إن ولدت فأنت كذا حيث بالميت) ولو سيقطاً.....

بالموت فيقتصر عليه. وله: أن الموت معرف، فأما اتصافه بالآخرية (٤/٤١، ١/١٠) فمن وقت الشراء فيثبت مستنداً، "بحر"^(٤).

(١٧٩٢٨) (قوله: لو علق البائن بالآخر) كقوله: آخر امرأة أتزوجها فهي طالق ثلاثاً، فعنده يقع منذ تزوجها، وإن كان دخل بها فلها مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق قبل الدخول، وعدها بالحيض بلا حداد، ولا ترث منه، وعندهما يقع عند الموت وترث؛ لأنه فار، ولها مهر واجد وعليها العدة أبعد الأجنتين من عدة الطلاق والوفاء، وإن كان الطلاق رجعي فعليها الوفاة وتحج، كما في "البحر"^(٥).

(١٧٩٢٩) (قوله: وأما الوسط الخ) فإذا اشترى ثلاثة أعبد متفرقين ثم مات عتق الثاني عند الموت عندهما، وعند الإمام عتق مستنداً إلى وقت شراء الثالث؛ لأنه اكتسب اسم الوسط في نفس الأمر عند شراء الثالث، وعرفنا ذلك بموت السيد قبل أن يشتري رابعاً، وأما قبل الثالث فلم يكتسب الثاني اسم الوسط لا عندنا ولا في نفس الأمر فلا يستند العتق إلى وقت شراء الثاني، بخلاف ما إذا قال: آخر عبد أملاكه فهو حر ثم اشترى عبدتين متفرقين ثم مات حيث يعتق الثاني مستنداً إلى وقت شرايه عند الإمام؛ لأنه اكتسب اسم الآخر بالشراء في نفس الأمر، وعرفنا ذلك بموت السيد قبل أن يشتري عبداً آخر، هذا ما ظهر لي، فتأمل وراجع. اهـ "ح"^(٥).

(١) في "و": ((إن)).

(٢) في "د": ((البائن أو الثلاث بالآخر)).

(٣) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل وأما الحلف على ما يخرج من الخائف أو لا يخرج من الخ ٨٧/٣.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٢/٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٣/ب.

مستبين الخلق، وإلا لا (بخلاف: فهو حرٌّ فولدت ميتاً ثم آخر حياً عتق الحي وحده) لبطلان الرق بالموت بخلاف الولد أو الولادة. (البشارة عرفاً اسم خبر سار) خرج الضار فليس ببشارة عرفاً.....

قلت: وهو بحث جيد، والقواعد له تؤيد. وفي "التلخيص" و"شرح" ل: "الفارسي": ((لو قال: كل ممنول أميكة حرٌّ إلا الأوسط فملك عبداً عتق في الحال؛ لا امتناع الأوسطية فيه حالاً ومآلاً، فلو ملك ثانياً ثم ثالثاً لم يعتق واحد منهما؛ لأن الثاني صار أوسطاً بشراء الثالث، والثالث يحتمل أن يصير أوسطاً بملك حاميس، وإنما يعتق الثاني إذا انتفت عنه الأوسطية؛ بأن ملك رابعاً فيعتق حين ملك الرابع وهلم جرأً. والأوسطية تزول بموت المولى عن شفع كالائتين والأربعة والستة، وتتحقق بموته عن وتر، كثلاثة أو خمسة أو سبعة ونحوها، فيعتقون إلا أوسطهم))، وتماهه هناك.

مطلب: إن ولدت فانت كذا حيث باليت، بخلاف: فهو حرٌّ

(١٧٩٣٠) (قوله: مستبين الخلق) أي: ولو بعض الخلق، كما قدمناه^(١).

(١٧٩٣١) (قوله: وإلا) أي: وإن لم يستبين.

(١٧٩٣٢) (قوله: عتق الحي وحده) أي: عند "الإمام"، وعندهما لا يعتق أحد؛ لأن الشرط

تحقق بولادة الميت فتتحل اليمين لا إلى جزاء؛ لأن الميت [١٠٤/٤] ليس بمحل للحرية، وله: أن مطلق الاسم تعيد بوصف الحياة؛ لأنه قصد إثبات الحرية له، وعلى هذا الخلاف: أول ولد تلدينه فهو حرٌّ فولدت ميتاً ثم حياً، أفاده في "البحر"^(٢).

(١٧٩٣٣) (قوله: لبطلان الرق) (الخ) هذا تعليل من طرفيها لغیر مذكور في كلام "الشراح"

وهو ما لو قال: أول عبد يدخل علي فهو حرٌّ فأدخل عليه عبد ميت ثم آخر حياً عتق الحي إجماعاً على الصحيح، والغدر لهما أن العبودية بعد الموت لا تبقى؛ لأن الرق يطل بالموت، بخلاف الولد في: أول ولد تلدينه، والولادة في: إن ولدت؛ لتحققهما بعد الموت، أفاده "ح"^(٣).

(١) المقولة [١٧٩٠٣] قوله: ((أن الولد الميت)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧١/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٣ ب/ ٢٤٤ - ٢٤٤/١.

بل لغةً، ومنه: ﴿فَبَيَّنْتَهُمْ بِكَذَابِ الْيَمِينِ﴾ [آل عمران - ٢١] (صدق) خَرَجَ الكَذِبُ
فَلَا يُعْتَبَرُ (ليسَ للمُبَشِّرِ بِهِ عِلْمٌ) فيكون.....

[١٧٩٣٤] (قوله: بل لغةً إلخ) قال في "النهر"^(١): ((ولا تختص لغة بالسَّارَّ، بل قد تكون في الضَّارَّ أيضاً، ومنه: ﴿فَبَيَّنْتَهُمْ بِكَذَابِ الْيَمِينِ﴾ [آل عمران - ٢١]، ودَعَوَى المَجَارِ مَدْفُوعَةٌ، بِمَادَّةِ الاِشْتِقاقِ؛ إذ لا شكَّ أنَّ الإخبارَ بما يخافُه الإنسانُ يُوجِبُ تَغْيِيرَ البَشَرَةِ أيضاً)) اهـ.
أقول: لا منافية بين ما قاله من أنَّها حقيقة في خبرٍ يُغَيِّرُ البَشَرَةَ وبين تقريرِ البيانيِّينَ الاستعارةَ التَّهْكُمِيَّةَ في الآية؛ لأنَّه نَظَرُ فِيمَا قَالَهُ إِلَى أَصْلِ اللُّغَةِ، وَهَمْ نَظَرُوا إِلَى عُرْفِ اللُّغَةِ، وَكَمْ لَفْظٌ اخْتَصَفَ معناه في أصلها وعُرفها، كالدَّائِيَّةِ فَإِنَّهَا اسْمٌ لِمَا يَدِبُّ عَلَى الْأَرْضِ فِي أَصْلِ اللُّغَةِ، وَخُصَّتْ فِي عُرْفِهَا بِذَوَاتِ الْأَرْبَعِ، وَكَاللَّفْظِ؛ فَإِنَّ معناه في أَصْلِ اللُّغَةِ الرَّمِيُّ ثُمَّ خُصَّ فِي عُرْفِهَا بِمَا يَطْرَحُهُ النَّعْمُ، كَمَا فِي "رسالة الوضع". اهـ "ح"^(٢).

وحاصله: أَنَّهُ مَقُولٌ لُغَوِيٌّ فَيَصِحُّ إِطْلَاقُ لَفْظِ الْحَقِيقَةِ وَالْمَجَارِ عَلَيْهِ بِاخْتِلَافِ الْإِعْتِبَارِ، كَمَا أَوْضَحَهُ فِي "التلويح"^(٣) فِي أَوَّلِ التَّقْسِيمِ الثَّانِي فِي اسْتِعْمَالِ اللَّفْظِ فِي الْمَعْنَى.
[١٧٩٣٥] (قوله: خَرَجَ الكَذِبُ) فَلَا يُعْتَبَرُ، وَأُورِدَ أَنَّهُ يَظْهَرُ بِهِ فِي بَشَرَةِ الْوَجْهِ الْفَرْحُ وَالسُّرُورُ بِإِعْتِبَارِ الظَّاهِرِ. وَأَحْيَبَ: بِأَنَّهُ إِذَا ظَهَرَ خِلَافُهُ يَزُولُ، لَكِنْ فِي "الفتح"^(٤): ((أَنَّ الْوَجْهَ فِيهِ نَقْلُ اللَّغَةِ وَالْعُرْفِ)).

[١٧٩٣٦] (قوله: فيكون) أي: التَّبَشِيرُ، أَوْ الضَّمِيرُ عَائِدٌ لِلْخَبَرِ الَّذِي عَادَ إِلَيْهِ ضَمِيرُ:

((به)).

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٩٠/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٤/أ.

(٣) "التلويح": الباب الأول: تقسيم اللفظ بالنسبة إلى المعنى - التقسيم الثاني: في استعمال اللفظ في المعنى ٧٠-٦٩/١.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٧/٤.

من الأول دون الباقي (فلو قال: كل عبد يشترني بكذا فهو حر فبشره ثلاثة متفرقون عتق الأول) فقط؛

مطلب: كل عبد يشترني بكذا حر

(١٧٩٣٧) (قوله: من الأول) أي: من المحير الأول دون الباقي، أي: المحيرين بعده في المثال الآتي قال في "الفتح" ^(١): ((وأصنه ما روي: أنه عليه الصلاة والسلام مر به ابن مسعود وهو يقرأ القرآن، فقال عليه الصلاة والسلام: «من أحب أن يقرأ القرآن غصاً طرياً كما أنزل فليقرأ بقراءة ابن أم عبد»)) ^(٢) فابتدر إليه "أبو بكر" و"عمر" رضي الله تعالى عنهما بالإشارة فسبق [١/١٠٥/٤]

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٧.

(٢) روي هذا الحديث ضمن قصة طويلة فيها سخره ﷺ مع أبي بكر وعمر، ودعاء النبي ﷺ لابن مسعود، وإشارة الشيخين له بذلك، فبعضهم يرويه مطوّلًا، وبعضهم مقلعًا ومختصرًا.

وبالحمله فقد رواه سفيان الثوري وأبو نعيم ويزيد بن عبد العزيز وأبو بكر بن عياش في رواية عنه كلهم عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة بن قيس أن رجلاً قال لعمر: إني تركت رجلاً يلي القرآن فغضب عمر....

قال أبو نعيم: قال يحيى القطان للأعمش: أليس قال خثيمة: إن اسم الرجل قيس بن مروان؟ قال: نعم.

ورواه أبو معاوية ومحمد بن فضيل وزائدة والفضيل بن عياض كلهم عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة (ح)، والأعمش عن خثيمة عن قيس بن مروان عن عمر فذكره هكذا بالإسنادين عن الأعمش، وأحياناً يقتضرون على حديث علقمة أو خثيمة.

لكن قال البيهقي: هذا الحديث لم يسمعه علقمة من عمر، إنما رواه علقمة عن القرع عن قيس عن عمر.

وقال الترمذي: وقد روى هذا الحديث الحسن بن عبيد الله عن إبراهيم عن علقمة عن رجل من جعفي يقال له قيس أو ابن قيس عن عمر عن النبي ﷺ هذا الحديث في قصة طويلة [لم يذكر قرع].

قال ابن عساکر: (٢٠٢) رواه الحسن عن إبراهيم عن قرع عن رجل من جعفي يقال له: قيس أو ابن قيس عن عمر به [أخرجه عبد الله بن أحمد ١/٣٩٩ قال الدارقطني في "العلل": رواه عمارة بن عمير عن رجل من جعفي عن عمر - وهو قيس بن مروان - قال الحافظ ابن كثير في "مسند عمر" ١٧٣/١ هذا الحديث لا يشك أنه محفوظ، وهذا الاضطراب لا يضر صحته والله أعلم، ورواه حبيب بن حسان عن زيد بن وهب عن عمر .

أخرجه عن أبي معاوية أحمد ١/٧٢٥-٢٦، ٣٤، وابن أبي شيبة ٢/٢٨٠ و١٠/٥٢٠، والترمذي (١٦٩) في الصلاة - الرخصة في السمر، والنسائي في "الكبرى" (٨٢٥٦) في اللثاق، وابن خزيمة (١١٥٦) في الصلاة - الجهر بالقراءة في الليل، -

- وعمد بن نصر المروزي في "قيام الليل" (٥٠)، وابن أبي داود في "المصاحف" ص١٣٧، وابن حبان (٢٠٣٤)، وأبو يعلى (١٩٤) (١٩٥)، والحاكم ٢/٢٢٧، وقال الترمذي: حديث عمر حسن، قال أحمد: يكرهون سماع علقمة بن قيس من عمر قيل له: من يكره؟ قال: الكوفيون أصحابه اهـ. "جامع التحصيل" ص٢٤٠.

قال الحاكم: صحيح على شرط الشيخين، وأتوهما لم يصح عندهما سماع علقمة من عمر. وأخرجه عن زائدة الطبراني في "الكبير" (٨٤٢٢)، وعن أبي بكر بن عياش ويزيد أخرجه أحمد ٧/١. وأخرجه عن ابن فضيل النسائي في "الكبرى" (٨٢٥٥)، وأبو يعلى (١٩٣)، وعنه ابن السني في "عمل اليوم والليلة" (٤١٥)، والبرار في "البحر الزخار" (٣٢٧).

وأخرجه عن فضيل بن عياض النسائي في "الكبرى" (٨٢٥٧)، والدارقطني في "الأفراد" (٢/٢٧٧). وأخرجه عن سفيان الزوار (٣٢٦)، والحاكم ٢/٢٢٧ و٣/٣١٨، وأبو عبيد في "فضائل القرآن" ص١٠٧، والخطيب في "تاريخه" ٤/٣٢٦، وأخرجه عن أبي نعيم الفضل بن دكين الطبراني (٨٤٢٠)، وذكره البحاري في "التاريخ الكبير" ٧/١٩٩، ويعقوب بن سفيان الفسوي في "المعرفة والتاريخ" ٢/٥٣٨، وأبو نعيم في "الحلية" ١/١٢٤، و"المعرفة" (٤٤٧٨)، والبيهقي في "الكبرى" ١/٤٥٣ في الصلاة - باب كراهية النوم قبل العشاء.

وعن الحسن بن عبيد الله ذكره البحاري في "التاريخ" ٧/١٩٩، وأخرجه أحمد ١/٣٨، والبرار (٣٢٨)، وأبو عبيد في "فضائل القرآن" ص١٠٧، والطبراني (٨٤٢٤)، والبيهقي ١/٤٥٣، ونقل الترمذي عن البحاري أن حديث الحسن بن عبيد الله محفوظ. قال الدارقطني في "العلل" (س ٢٢٢): وقد ضبط الأعمش إسناده، وحديثه هو الصواب، قال البرقاني: قلت له: فإنَّ البحاري حكم بحديث الحسن على حديث الأعمش، قال الدارقطني: قول الحسن عن قرئع غير مضبوط؛ لأنَّ الحسن ليس بالقوي ولا يقاس بالأعمش اهـ.

مع أن الحسن وثقه ابن معين وأبو حاتم والنسائي وغيرهم، ولم يغمزه إلا البحاري والدارقطني هنا. وظاهر أنَّ البحاري لم يرْ حديث الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن عمر، وإنما يسنُّ أن الوسيلة بين علقمة وعمر هو الحسن بن عبيد الله والله أعلم، واختلف على أبي بكر بن عياش، فرواه فرات بن محبوب عن أبي بكر عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن ابن مسعود أن أبا بكر وعمر بشراه.

أخرجه الطبراني (٨٤٢٣)، قال الدارقطني: فرد بهذا فرات، وكان كوفيًّا لا بأس به إلا أنه وهم في هذا - أي: زيادة ابن مسعود - وخالفه يحيى بن آدم، فرواه مرة كرواية أبي معاوية كما مر عند أحمد، ومرة رواه عنه عن عاصم عن زر عن عبد الله. أخرجه أحمد ٧/١، و"فضائل الصحابة" (١٥٥٤)، وابن ماجه (١٣٨) في المقدمة - فضائل الصحابة، والبرار (١٢) "بحر"، وأبو يعلى (١٧) (٥٠٥٩)، وابن حبان في "صحيحه" (٧٠٦٦)، وأبو القاسم الشيباني في "قوائمه" (٧٣/ب). قال البرار: وهذا الحديث لا نعلم أحداً أسنده عن أبي بكر إلا يحيى بن آدم، وهو ثقة عن أبي بكر، ولم يكن بالحافظ، وزاد فيه لأن زائدة رواه عن عاصم عن زر عن عبد الله ولم يقل عن أبي بكر وعمر.

والزيادة لمن زاد إذا كان حافظاً، وأرجو أن يكون الحديث صحيحاً؛ لأنَّ أبا بكر وعمر قد كانا مع النبي ﷺ في ذلك الوقت، فاختصره أبو بكر بن عياش اهـ. ولعل هذا ليس من خطأ أبي بكر بل شعيب، فقد ترد به عن يحيى والله أعلم. -

لما قلنا، وتكونُ بكتابةٍ ورسالةٍ مالم ينوِ المشافهة فتكونُ كالحديث، ولو أرسلَ بعضُ عبيدهُ عبداً آخرَ إنْ ذَكَرَ الرسالةَ عتَقَ المرسلُ،.....

أبو بكرٍ عُمَرُ، فكان "ابنُ مسعودٍ" يقولُ: بَشَرْنِي "أبو بكرٍ" وأخبرني "عُمَرُ".

[١٧٩٣٨] (قوله: لِمَا قُلْنَا) مِنْ أَنَّ الْمُبَشَّرَ هُوَ الْأَوَّلُ دُونَ الْبَاقِينَ.

[١٧٩٣٩] (قوله: فَتَكُونُ كَالْحَدِيثِ) أَي: فَلَا يَعْتَقُ بِالْكِتَابَةِ وَالرَّسَالَةِ؛ لِمَا مَرَّ^(١) فِي الْبَابِ

السَّابِقِ: ((أَنَّ الْحَدِيثَ لَا يَكُونُ إِلَّا بِاللِّسَانِ)).

[١٧٩٤٠] (قوله: إِنَّ ذَكَرَ الرِّسَالَةَ) بَأَنَّ قَالَ لَهُ: إِنَّ فُلَانًا يَقُولُ لَكَ: إِنَّ فُلَانًا قَدِيمٌ، كَمَا فِي

"البحر"^(٢). فَالْمُعْتَبَرُ فِي الرِّسَالَةِ إِسْنَادُ الْكَلَامِ إِلَى الْمُرْسِلِ بِلَا اسْتِثْنَاءٍ ذَكَرَ مَادَّةَ الرِّسَالَةِ.

١١٢/٣

- ورواه زائدة عن عاصم عن زر عن عبد الله، وكذلك رواه عقان عن حماد عن عاصم، به.

أخرجه أحمد ٤٤٥/١ و٤٥٤، وأبو يعلى (١٦) (٥٠٥٨)، والطبري (٨٤١٧)، وابن حبان (٧٠٦٧).

وأخرجه ابن حبان (١٩٧٠) عن موسى بن إسماعيل، (ج) ويعقوب القسوي في "المعرفة" ٥٣٨/٢ عن حجاج بن المنهال كلاهما عن حماد، به مرسلًا.

وأخرجه أحمد ٣٨٦/١، ٤٣٧، ٤٠٠، والسائي في "عمل اليوم والليلة" (٨٦٩) من طرق عن شعبة والأعمش وإسرائيل كلهم عن أبي إسحاق عن أبي عبيدة عن عبد الله القصبة مع الدعاء دون البشارة.

ورواه إبراهيم بن مهاجر واختلف عنه، فرواه الفضل بن محمد النحوي عنه عن الأعمش ومغيرة عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله وعنه إبراهيم عن عبيدة عن عبد الله، ورواه شعبة عن ابن مهاجر عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود.

أخرج كل هذا الطبراني (٨٤٦٢) (٨٤٦٣) (٨٤٦٤) (٨٤٦٥) ولكن إبراهيم خلط - وفيه ضعف - بين حديث: ((من سره أن يقرأ القرآن.....)) وبين (قراءة ابن مسعود: القرآن وبكاء النبي ﷺ لذلك).

وأخرج الحاكم ٣١٧/٣ عن عبد الله بن يزيد الصهباني عن كميل بن زياد عن علي.

وأخرجه أحمد ٢٧٩/٤، و"فضائل الصحابة" (١٥٥٣)، وابن أبي شبة ٥٢٠/١٠، والبحاري في "تاريخ الكبير" ٣٠٨/٦، وفي "خلق أفعال العباد" ٤٩٤، والخازن بن أبي أسامة (١٠١٢) "بغية"، وابن قانع في "معجم الصحابة" ٢٠٧/٢ عن عيسى بن دينار عن أبيه عن عمرو بن الحارث بن المصطلق مرفوعاً: ((من أحب أن يقرأ)) دون لقصة والبشارة، وأخرجه الحاكم ٢٢٨/٢، واليزار (١٤٠٤) "البحر الزخار" من طريق أبي عبيدة عن محمد بن عمار عن أبيه عن عمار ذكره.

وأخرجه أحمد ٤٦٦/٢، في "فضائل الصحابة" له (١٥٣٧)، وأبو يعلى (٦١٠٦)، واليزار (٢٦٨٢) "كشف الأستار" والعقيلي في "الضعفاء" ١٩٧/١ من طريق جرير بن أيوب البجلي عن أبي زرعة عن أبي هريرة فذكره، وجرير ضعيف.

(١) ص ٤٨٨ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعتاق ٣٧٣/٤.

وإلا الرسول، (وإن بشره معاً عتقوا) لتحقيقها من الكلّ بدليل: ﴿وَبَشِّرُوهُ﴾^(١) يَعْلَمُ عِلْمِي ﴿[الذاريات - ٢٨]﴾ (و) البشارة (لا فرق فيها بين) ذكر (الباء وعدمها، بخلاف الخبر) فإنه^(٢) يختص بالصدق مع الباء كما مر^(٣) في الباب قبله. (والكتابة كالخبر) فيما ذكر (والإعلام) لا بد فيه من الصدق ولو بلا باء (كالبشارة) لأنّ الإعلام إثبات العلم.....

[١٧٩٤١] (قوله: وإلا الرسول) أي: وإن لم يذكر الرسالة - وإنما قال له: ((إنّ فلاناً قديم)) من غير إسناد إلى المرسل - عتق الرسول.

[١٧٩٤٢] (قوله: عتقوا) وإن قال: عنت واحد لم يصدق قضاء بل ديانة، فيسعه أن يختار واحداً فيمضي عتقه ويمسك البقية، "ط"^(٤) عن "الهندية"^(٥).

[١٧٩٤٣] (قوله: فبشروه) كذا وقع لـ: "الزيلي"^(٦) و"الكمال"^(٧) وصاحب "البحر"^(٨)، والتلاوة بالواو، "ط"^(٩).

[١٧٩٤٤] (قوله: والإعلام لا بد فيه من الصدق) كان عليه أن يزيد: وجهي الخلف، كما

(قول "المصنف": والكتابة كالخبر إلخ) في "شرح الأشباه" نقلًا عن "البواريزي" و"الخلاصة": أن الكتابة تقع على الصدق والكذب، سواء كان موصولاً بالباء أو لا، قال: فيه تعلم ما في عبارة "الأشباه" من جعل الكتابة كالخبر.

(١) في النسخ جميعاً ((فبشروه)) بالفاء، والآية على ما أكتناه، وقد ثبت ابن عابدين رحمه الله تعالى على ذلك نقلًا عن "ط".

(٢) في "د": ((فإنه إنما)).

(٣) ص ٤٩٠ - ٤٩١ - "در".

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٧/٢ بنصرف.

(٥) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان - الباب السابع في اليمين في الطلاق والعناق ١١١/٢ معزياً إلى "غاية النيهان" نقلًا عن "الحاكم الشهيد".

(٦) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ١٤٣/٣.

(٧) في نسخة "الفتح" التي بين أيدينا: ((وبشروه)) بالواو، كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٧/٤.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٣/٤.

(٩) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٧/٢.

والكذب لا يفيدُهُ، "بدائع"^(١).

﴿قاعدة﴾

(النِّيةُ إذا قارنت عِلَّةَ العِتقِ الاختياريةَ كالشراءِ مثلاً بخلافِ الإرثِ؛.....

قدَّمناه^(٢) عن "التلخيص" في الباب السابق؛ لأنَّ الإعلامَ لا يكونُ للعلم. وقدَّمنا^(٣) أنَّ ما ذَكَرَهُ هنا من اشتراطِ الصَّدقِ في الإعلامِ والبشارةِ مُحالِفٌ لِمَا قدَّمَهُ^(٤) هناك تبعاً لـ "الفتح"^(٥) و"البحر"^(٦)؛ من عَدَمِ اشتراطِهِ إذا كانا بدونَ باءٍ، وأنَّ ما هنا مَذْكُورٌ في "التلخيص".
[١٧٩٤٥] (قوله: والكذب لا يفيدُهُ) لأنَّ النِّيةَ الحُرْمَ المُطابِقَ للحَقِّ، والكذبُ لا مُطابَقَ فيه، "ط"^(٧).

مطلب: النِّيةُ إذا قارنت عِلَّةَ العِتقِ صَحَّ التَّكْفِيرُ

[١٧٩٤٦] (قوله: النِّيةُ إلخ) أي: نِيَّةُ العِتقِ عن الكُفَّارِ، وقد ذَكَرُوا هِذِهِ القَاعِدَةَ هنا لِمُنَاسِبَةِ تَعْلِيلِ العِتقِ بالشُّرَاءِ؛ فَإِنَّهُ يَمِينٌ وَإِلَّا فَالْمُنَاسِبُ لَهَا كُفَّارَةُ الظُّهَارِ أَوْ كُفَّارَةُ الِیَمینِ.
[١٧٩٤٧] (قوله: كالشُّرَاءِ) أي: شِراءِ القَرِیبِ، أي: إذا نَوَاهُ عن كُفَّارَتِهِ أَجْرَاهُ عِنْدَنَا خِلَافاً لـ "زُفَرٍ" والأُئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ، وَهُوَ قَوْلُ "أبي حنيفة" أَوَّلًا بِنَاءً عَلَى أَنَّ عِلَّةَ العِتقِ عِنْدَهُمُ الْقَرَابَةُ لَا الشُّرَاءُ. وَلَنَا أَنَّ شِراءَ القَرِیبِ إِعْتِاقٌ؛ لِمَا رَوَى السَّنَّةُ إِلَّا الْبُحَارِيُّ أَنَّهُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ: «لَنْ يَحْزِيَ وَلَسَدٌ عَنِ الْبِدَةِ إِلَّا أَنْ يَحْدَهُ مَمْلُوكًا فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ»^(٨)، يُرِيدُ فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقُ عِنْدَ ذَلِكَ الشُّرَاءِ، وَقَدْ رَتَّبَ عِتْقَهُ

(قوله: فيشترى فيعتقه إلخ) هكذا في "الفتح" بإثبات الضمير، وفي غيره بدون ضمير، تأمل.

(١) "البدائع": كتاب الإيمان - فصل: وأما الحلف على الإظهار والإعلان إلخ ٥٤/٣.

(٢) المقولة [١٧٨١٧] قوله: ((إن أخبرني أو أعلمني إلخ)).

(٣) ص ٤٩٠ - "در".

(٤) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الحق والطلاق ٤٣٧/٤.

(٥) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٣/٤.

(٦) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٨/٢.

(٧) تقدم ترجمته في المقولة [١٦٤٣٠].

لأنه جبريٌّ (و) الحال أن (رقَّ المعتقِ كاملٌ صحَّ التكفيرُ، وإلا) بأن لم تقارنِ العِلَّةَ أو قارنتها والرقُّ غيرُ كاملٍ كأمِّ الولدِ (لا) يصحُّ التكفيرُ، ثم فرَّعَ عليها بقوله:

على شرائه بالفاء؛ لما علّمت من أن المعنى: فيعتق هو، فهو مثل: سقاه فأرواه، والترتيب بالفاء يُفيد العِلَّةَ على ما عرِفَ مثل: سَهَا فسَجَدَ، وتماه في "الفتح" (١).

(١٧٩٤٨) (قوله): لأنه جبريٌّ فإنَّ الملكَ يَبْتُ فيه بلا اختيارٍ فلا تُصَوِّرُ النِّيةَ فيه (٢)، فلا يَعْتَقُ عن كفايته إذا نواه؛ لأنها نيَّةٌ مُتَأخِّرَةٌ (٤/١٠٥ق/ب) عن العِتقِ، بخلاف ما إذا ملكه بهيةً أو وصيةً ناوياً عند القَبولِ كما يأتي (٣).

(١٧٩٤٩) (قوله): بأن لم تقارنِ) أي: النِّيةَ العِلَّةَ، أي: عِلَّةَ التَّكْفِيرِ، كما ذكرنا (٤) في الإرثِ، وكما يأتي (٥).

(١٧٩٥٠) (قوله): ثم فرَّعَ عليها) أي: على القاعدةِ المذكورةِ.

(قوله): فيعتق هو (الخ) أي: عند ذلك الشراء.

(قوله): فلا تُصَوِّرُ النِّيةَ فيه (الخ) الذي في "الرَّيْلِي": ((بخلاف ما إذا ورثه، فإنه جبريٌّ وليس فيه صُنْعٌ ولا اختيارٌ، فلا يمكنُ أنْ يُجْعَلَ مَعْتَقًا بدونِ اختياره ومباشرته)) اهـ. وفي "البحر": ((لأنه لم يوجد من جهته فعلٌ حتَّى يجعلَ تحريراً)) اهـ. وهذا هو المناسبُ في التعليلِ لا ما ذكره "المحشَّى"، فإنَّ النِّيةَ قد تُصَوِّرُ مقارِنَةً لعِلَّةِ العِتقِ، إلا أنها ليست اختياريةً، تأمَّلْ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٨.

(٢) في هامش "م": ((قوله): فلا تُصَوِّرُ فيه النِّيةَ إلخ هذا غيرُ ظاهريٍّ، والتعليلُ الواضحُ ما نقله شيخنا عن بعضهم وهو أنَّ الحائثَ أو المظَاهِرَ مثلاً خاطبه الشارعُ بالإعتاق، وهو فعلٌ اختياريٌّ ولم يوجَدْ في المطلقِ بالإرث؛ لأنه جبريٌّ)) اهـ.

(٣) ص ٤٥٥ - "در".

(٤) في المقالة السابقة.

(٥) ص ٤٤٤ - "در".

(فصحَّ شراءُ أبيه للكفارة) للمقارنة، (لا شراءَ مَنْ حَلَفَ بعقوبه) لعدمها، (ولا شراءَ مستولدةً بنكاحٍ علَّقَ عتقها عن كفارته بشرائها) لنقصان رقبها، (بخلاف ما إذا قال لقنَّة: إن اشتريتُك فأنت حرَّةٌ عن كفارة يميني^(١) فاشترها) حيثُ تُجزِّيه عنها للمقارنة.....

[١٧٩٥١] (قوله: فصَحَّ شراءُ أبيه) أي: ونحوه من كُلِّ قريبٍ محرَّم.

[١٧٩٥٢] (قوله: لا شراءَ مَنْ حَلَفَ بعقوبه) كقوله لعبدٍ الغير: إن اشتريتُك فأنت حرٌّ فاشتره ناوياً عن التكفير لا يُجزِّيه؛ لعدمها، أي: عدم المقارنة للثبوت؛ فإنَّ علَّةَ العتق قوله: فأنت حرٌّ. والشراء شرطٌ، والعتق وإن كان ينزل عند وجود الشرط لكنه إنما ينزل بقوله: أنت حرٌّ السابق؛ فإنه العلَّة، والشراء شرطٌ عملها فلا يُعتبر وجودُ الثبوت عنده؛ لأنَّ الثبوت شرطٌ متقدِّمٌ لا متأخِّرٌ حتى لو كان نوى عند الحلفِ يَتَقَيَّ عنها كما يأتي^(٢)، وعماؤه في "الفتح"^(٣).

[١٧٩٥٣] (قوله: ولا شراءَ مُستولدةٍ إلخ) أي: إذا تزوجَ أمةً لغيره فأولدها بالنكاحِ ثُمَّ قال لها: إذا اشتريتُك فأنت حرَّةٌ عن كفارة يميني، ثُمَّ اشترها لا تُجزِّيه عن الكفارة.

[١٧٩٥٤] (قوله: لنقصان رقبها) لأنها استحققت العتق بالاستيلاء حتى جعلَ إعتاقاً مِنْ وَجْهِ، ولذا لا يُجزِّي إعتاقها عن الكفارة ولو مُنجزاً، ولكن أراد الفرقَ بينها وبين القريب؛ لأنَّ شراءَ إعتاقٍ مِنْ كُلِّ وَجْهِ؛ لأنه لم يثبت له قبلُ الشراءِ عتقٌ مِنْ وَجْهِ، أفاده في "الفتح"^(٤).

[١٧٩٥٥] (قوله: بخلاف إلخ) مُرتبطٌ بقوله: ((ولا شراءَ مُستولدةٍ)).

[١٧٩٥٦] (قوله: للمقارنة) تعليلٌ قاصِرٌ؛ فإنَّ المقارنةَ موجودةٌ في المُستولدةِ أيضاً، وإنما وجَّه

(قوله: فإنَّ علَّةَ العتق قوله: فأنت حرٌّ إلخ) ولا يقال: المُلَقَّ بالشرطِ كالمنحرِّ عنده، فيكونُ كالمنحرِّ في ذلك الوقتِ وقد اقترنتِ الثبوتُ به فيه؛ لأنَّا نقولُ: هو كالمنحرِّ في ذلك الوقتِ حكماً لا حقيقةً إلخ، "زيلعي".

(١) في "د": ((يمين)).

(٢) في هذه الصحيحة.

(٣) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٧ - ٤٣٨.

(٤) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٣٩.

كأتهاب ووصية ناوياً عند القبول، بخلاف إرث لما مر^(١)، "زيلعي"^(٢). (وعتقت^(٣))
بقوله: إن تسريت أمة فهي حرة من تسراها وهي ملكه حينئذٍ أي: حين حلفه،
لمصادفتها الملك،.....

المخالفة ما في "الفتح"^(٤) وهو: ((أَنَّ حُرَّةَ الْقِنَةِ غَيْرُ مُسْتَحَقَّةٍ بِجِهَةِ أُخْرَى فَلَمْ تَحْتَلْ إِضَافَةُ الْعِنِّ
إِلَى الْكُفَّارَةِ وَقَدْ قَارَنَتْهُ النَّبِيُّ فَكَمَلَ الْمُوَحَّبُ)).

[١٧٩٥٧] (قوله: كأتهاب إلخ) كان عليه أن يذكره بعد قول المتن: ((فصح شراء أبيه
للكفارة)) بأن يقول: وكذا إذا وهب له، أو تصدق عليه به، أو أوصي له به ناوياً عند القبول،
"ح"^(٥). وهذه الثلاثة ذكرها في "البحر"^(٦) بحثاً، وزاد: ((أو جعل مهرأ لها))، مع أن الثلاثة في
"الفتح"^(٧) و"الزيلعي"^(٨).

مطلب: إن تسريت أمة فهي حرة

[١٧٩٥٨] (قوله: إن تسريت أمة) أي: اتخذتها سُرَّةً، فعليّة منسوبة إلى السرّ وهو
الجماع أو الإخفاء.

[١٧٩٥٩] (قوله: لمصادفتها الملك) أي: لمصادفة الحلف، وأعاد عليه الضمير مؤنثاً؛ لأن الحلف
معنى اليمين، وهي هنا التعليق، أي: لوقوعها في حالة الملك، فهو كقولهِ: [١٠٦/٤] إن ضربتُ

(قوله: أو الإخفاء) فإنها قد تخفى على الزوجات الحريرات.

(١) ص ٥٤٢-٥٤٣ - "در".

(٢) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ١٤٥/٣.

(٣) في "و" و"د": ((عَتَقَ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٩/٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٢٤٤/١.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٣/٤.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤٣٩/٤.

(٨) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ١٤٥/٣.

(لا) يعتق (مَنْ شَرَاهَا فَتَسَرَّاهَا)، وَيُبَيِّتُ التَّسَرِّيَ بِالتَّحْصِينِ وَالْوَطْءِ،.....

أمة فهي حُرَّةٌ فَضَرَبَ أمةً فِي مِلْكِهِ عَنَتٌ، بِخِلَافِ مَنْ مَلَكَهَا بَعْدَ التَّعْلِيْقِ.

[١٧٩٦٠] (قوله: لَا يَعْتَقُ مَنْ شَرَاهَا فَتَسَرَّاهَا) أي: عندنا، بخلافاً لـ "زُفَرٍ"؛ فَإِنَّهُ يَقُولُ: التَّسَرِّيُّ لَا يَصِحُّ إِلَّا فِي الْمِلْكِ فَكَانَ ذِكْرُهُ ذِكْرَ الْمِلْكِ، وَلَنَا: أَنَّهُ لَوْ عَنَتَتْ الْمُشْتَرَاةُ لَزِمَ صِحَّةُ تَعْلِيْقِ عَتَقِ مَنْ لَيْسَ فِي الْمِلْكِ بغيرِ الْمِلْكِ وَسَبَبِهِ؛ لِأَنَّ التَّسَرِّيَّ لَيْسَ نَفْسَ الْمِلْكِ وَلَا سَبَبَهُ، وَتَمَامُ تَحْقِيقِ ذَلِكَ فِي "الْفَتْحِ"^(١).

[١٧٩٦١] (قوله: وَيُبَيِّتُ التَّسَرِّيَ بِالتَّحْصِينِ وَالْوَطْءِ) التَّحْصِينُ أَنْ يُؤَيِّتَهَا بَيْتًا، وَيَمْنَعَهَا مِنْ الْخُرُوجِ، أَفَادَهُ "مُسْكِينٌ"^(٢)، "ط"^(٣). فَلَوْ وَطِئَ أمةً لَهُ وَلَمْ يَفْعَلْ مَا ذُكِرَ مِنَ التَّحْصِينِ وَالْإِعْدَادِ لِلْوَطْءِ لَا يَكُونُ تَسَرِّيًّا وَإِنْ عَلَقَتْ مِنْهُ، "فَتْح"^(٤).

وَأَفَادَ قَوْلُ "النَّشْرَحِ": ((وَالْوَطْءُ)) أَنَّهُ لَا بُدَّ مِنْهُ، فَلَا يَكْفِي الْإِعْدَادُ لَهُ بِذَوْنِهِ فِي مَفْهُومِ التَّسَرِّيِّ، وَهَذَا بَيِّنَةٌ عَلَيْهِ فِي "النَّهْرِ"^(٥): ((أَخَذْنَا مِنْ قَوْلِهِمْ: لَوْ حَلَفَ لَا يَتَسَرَّى فَاشْتَرَى جَارِيَةً فَحَصَّنَهَا وَوَطِئَهَا حَيْثُ))، ثُمَّ قَالَ^(٦): ((إِنَّهُمْ أَغْفَلُوا التَّنْبِيهَ عَلَيْهِ)) اهـ.

قُلْتُ: لَكِنْ صَرَّحَ بِهِ "ابْنُ كَمَالٍ" فَقَالَ: ((وَشَرَطَ فِي "الْجَامِعِ الْكَبِيرِ"^(٧) شَرَطًا ثَالِثًا وَهُوَ: أَنْ يُجَامِعَهَا)).

١١٣/٣

(١) انظر "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠ - ٤٤١.

(٢) "شرح منلا مسكين على كثر الدقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ص ١٣٨.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٢/٣٦٨.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٩١/أ، نقلاً عن "الفتح"، معرباً إلى "التجريد" عن

"أبي حنيفة" رحمه الله.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٩١/أ.

(٧) "الجامع الكبير": كتاب الأيمان - باب اليمين في الإيلاء ص ٦٩.

وشرط الثاني عدم العزل، "فتح"^(١). (ولو قال: إن تسري أمة فأنبت طالق أو عبدي حر ففسر يسري بمن في ملكه أو من اشتراها بعد التعليق طلقت وعنت)، وأفاد الفرق بقوله: (لوجود الشرط) بلا مانع؛ لصحة تعليق طلاق المنكوحة بأي شرط كان فليحفظ.

[١٧٩٦٢] (قوله: وشرط الثاني) أي: مع ذلك، "فتح"^(١)، أي: مع المذكور من الشرطين.
 [١٧٩٦٣] (قوله: طلقت وعنت) أي: طلقت امرأته المعلق طلاقها على التسري، وعنت عبده المعلق عنته عليه، والمراد به العبد الذي كان في ملكه وقت الحلف دون التسري بعده، كما في "الفتح"^(١) و"النهر"^(٢)، أي: لأن قوله: فعبدى حر ينصرف إلى العبد المضاف إليه وقت الحلف دون الحادث بعده كما مر^(٣) في كتاب الاعتاق في باب الحلف بالعتق، ومثله يقال في الزوجة.
 [١٧٩٦٤] (قوله: وأفاد الفرق إلخ) أي: بين تعليق عنت الأمة الغير المملوكة وقت الحلف على تسريها وبين تعليق عنت عبده الذي في ملكه، أو طلاق زوجته على تسري أمة وإن لم تكن في ملكه وقت الحلف، حيث صح الثاني دون الأول.

وبيان الفرق أن الأول لم يصح للمانع وهو تعليق عنت من ليس في الملك بغير الملك وسببه كما مر^(٤)، أما الثاني فقد صح لعدم المانع؛ لكونه تعليق عنت عبد أو طلاق زوجة في ملكه وقت الحلف وذلك جائز بأي شرط كان، كدخول الدار وغيره من الشروط، ومنها: تسري أمة في ملكه وقت الحلف أو مستجدته بعده، وهذا الفرق ظاهر خلاف بعض [١٠٦/٤] بـ [مُعاصري صاحب "البحر"]؛ حيث قاس الثاني على الأول، فإنه غلط فاجش، كما نبه عليه في "البحر"^(٥)

(١) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في العتق والطلاق ٤/٤٤٠.

(٢) "النهر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٢٩١/١.

(٣) ص ١١٨ - "در".

(٤) المقولة [١٧٩٦٠] قوله: ((لا يعتق من شراها ففسرها)).

(٥) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٤/٣٧٤.

(كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ عَتَقَ عِبِيدَهُ وَمُدَبَّرُوهُ) وَيُدَيِّنُ فِي نِيَّةِ الذَّكُورِ لَا الْإِنَاثِ (وَأَمَهَاتُ أَوْلَادِهِ)

و"النَّهْر" ^(١) و"الشَّرْئِيلِيَّة" ^(٢)، وَأَشَارَ إِلَيْهِ "الْمُصَنَّفُ" بِتَصْرِيحِهِ بِتَعْلِيلِهِ، وَلِذَا أَمَرَ "الشَّارِحُ" بِحِفْظِهِ.

مطلب: كُلُّ مَمْلُوكٍ حُرٌّ

[١٧٩٦٥] (قَوْلُهُ: كُلُّ مَمْلُوكٍ لِي حُرٌّ) هَذِهِ الْمَسَائِلُ إِلَى آخِرِ الْبَابِ لَيْسَتْ مِنَ الْأَيْمَانِ لِعَدَمِ

التَّعْلِيلِ فِيهَا فَلَا تُؤْتَى بِهَا أَبْرَأُهَا. اهـ "ح" ^(٣).

قُلْتُ: وَلَعَلَّهُمْ ذَكَرُوا هَذَا لِيَبَيِّنَ حُكْمَهَا إِذَا وَقَعَتْ جَزَاءً فِي التَّعْلِيلِ، ثُمَّ رَأَيْتُ "ط" ^(٤) ذَكَرَهُ.

[١٧٩٦٦] (قَوْلُهُ: عَتَقَ عِبِيدَهُ وَمُدَبَّرُوهُ) أَي: الْإِمَاءَ وَالذَّكُورَ، "فَتَح" ^(٥).

[١٧٩٦٧] (قَوْلُهُ: وَيُدَيِّنُ فِي نِيَّةِ الذَّكُورِ) أَي: وَلَا يُصَدِّقُ قَضَاءً؛ لِأَنَّهُ نَوَى التَّخْصِصَ فِي اللَّفْظِ

الْعَامِّ، وَلَوْ نَوَى السُّودَ دُونَ غَيْرِهِمْ لَا يُصَدِّقُ أَصْلًا؛ لِأَنَّهُ نَوَى التَّخْصِصَ بِوَصْفٍ لَيْسَ فِي لَفْظِهِ

وَلَا عُمُومٌ إِلَّا لِلْفِظِ فَلَا تَعْمَلُ نِيَّتُهُ، بِخِلَافِ الذَّكُورِ فَإِنَّ لَفْظَهُ: ((كُلُّ مَمْلُوكٍ)) لِرَجَالٍ حَقِيقَةٍ؛ لِأَنَّهُ

تَعْمِيمٌ ((مَمْلُوكٍ)) وَهُوَ الذَّكُورُ، وَإِنَّمَا يُقَالُ لِلْأُنْثَى: مَمْلُوكَةٌ، وَلَكِنْ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ يُسْتَعْمَلُ لَهَا الْمَمْلُوكُ

عَادَةً. يَعْنِي: إِذَا عُمِّمَ مَمْلُوكٌ بِإِدْخَالِ ((كُلِّ)) وَنَحْوِهِ شَمِلَ الْإِنَاثَ حَقِيقَةً، فَلِذَا كَانَ نِيَّةُ الذَّكُورِ

خَاصَّةً خِلَافَ الظَّاهِرِ فَلَا يُصَدِّقُ قَضَاءً، وَلَوْ نَوَى النِّسَاءَ وَحُذِنَ لَا يُصَدِّقُ أَصْلًا، "فَتَح" ^(٦).

(قَوْلُهُ: وَلَكِنْ عِنْدَ الْإِطْلَاقِ إلخ) عِبَارَةٌ "الْفَتْحُ": ((الِاخْتِلَاطُ)).

(قَوْلُهُ: وَلَوْ نَوَى النِّسَاءَ وَحُذِنَ لَا يُصَدِّقُ إلخ) قَالَ "الزَّبَلَعِيُّ": ((وَلَوْ قَالَ: نَوَيْتُ النِّسَاءَ دُونَ الرِّجَالِ

لَمْ يُصَدِّقْ؛ لِأَنَّ الْمَمْلُوكَ حَقِيقَةً لِلذَّكُورِ دُونَ الْإِنَاثِ، فَإِنَّ الْأُنْثَى يُقَالُ لَهَا: مَمْلُوكَةٌ، لَكِنْ عِنْدَ الْإِخْلَاطِ يُسْتَعْمَلُ

عَلَيْهِمْ لَفْظُ التَّذْكِيرِ عَادَةً بِطَرِيقِ التَّبَعِ، وَلَا يُسْتَعْمَلُ فِيهِمْ عِنْدَ الْفِرَاقِ، فَكَوْنُ نِيَّتِهِ لِقَوْلِهِ: اهـ.

(١) "النَّهْر": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَنَاقِ ق ٢٩١/٢.

(٢) "الشَّرْئِيلِيَّة": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ حَلْفِ الْقَوْلِ ٦٠/٢ (هَامِشُ "الْبُرَرِ وَالْغُرَر").

(٣) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَنَاقِ ق ٢٤٤/١.

(٤) "ط": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَنَاقِ ٣٦٩/٢.

(٥) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْعَتَقِ وَالطَّلَاقِ ٤٤٢/٤.

(٦) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْعَتَقِ وَالطَّلَاقِ ٤٤٢/٤ بِتَصَرُّفٍ.

للملكهم يداً ورقبة، (لا مكاتبه إلا بالنية، ومعتق البعض كالمكاتب) لعدم الملك يداً، وفي "الفتح" ^(١): ((ينبغي في: كل مرقوق لي حر.....

قلت: وتقدم ^(٢) في باب الحليف بالعتي من كتاب العتي أنه لو قال: مَمَالِكِي كُلُّهُمْ أَحْرَارٌ لم يدين في نية الذكور؛ لأنه جمع مُضَافٌ يعمُّ مع احتمال التخصيص، وقد ارتفع الاحتمال بالتاكيد، بخلاف: كُلُّ مَمْلُوكٍ؛ فإنَّ الشَّابِتَ فيه أصلُ العُمومِ فقط فقبل التخصيص. وتقدم ^(٣) "الشَّارَحُ" هناك: ((أَنَّ لَفْظَ الْمَمْلُوكِ وَالْعَبْدِ يَتَنَاوَلُ الْمُدْبِرَ وَالْمَرْهُونَ وَالْمَأْذُونُ عَلَى الصَّوَابِ)) أي: عِلافاً لـ "المُحْتَبَى" في الأخيرين.

(١٧٩٦٨) (قوله: للملكهم يداً ورقبة) عائدٌ لنكل، وهو من إضافة المصدر لمفعوله، أي: لكونهم مملوكين له يداً، أي: أكساباً ورقبة.

(١٧٩٦٩) (قوله: ومعتق البعض كالمكاتب) أي: في أنه لا يدخل في المملوك لأنه مثله في الدخول في المرقوق أيضاً؛ لأنَّ كُلاً من الملك والرَّقَّ نقصٌ في مُعتقِ البعض فلا يدخل في المملوك ولا في المرقوق، اهـ "ح" ^(٤).

قلت: وتقدم ^(٥) في العتي: ((أَنَّ الْمُشْتَرَكَ كَالْمُكَاتَبِ أَيْضاً لَا يَدْخُلُ إِلَّا بِالنِّيَّةِ))، وتقدم تمام الكلام عليه.

(١٧٩٧٠) (قوله: لعدم الملك يداً) أي: لعدم ملك المولى ما في يَدِ المُكَاتَبِ، فصار الملك ناقصاً

(قوله: أي: لعدم ملك المولى ما في يَدِ المُكَاتَبِ إلخ) الأولى في بيان أنه غير مملوك يداً أن يقول: لأنه أحق بمنافعه ونفسه، وإلا لزم أن المدين بمسئور ليس مملوك اليد، تأمل. وفي "السَّيِّدِي": ((لأنَّ الملك فيه ناقصٌ؛ لأنه عرج من ملكه يداً، ولذا لا يملك أكسابه ولا وطأها، ويضمَّن الجناية عليه كالأجنبي)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في العتي والطلاق ٤/٤٤٢.

(٢) المَقُولَةُ [١٦٨١٤] قوله: ((لم يدين إلخ)).

(٣) ص ١٢١ - "در".

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣/٢٤٤ ب.

(٥) المَقُولَةُ [١٦٨١٠] قوله: ((والمشترك)).

أَنْ يَعْتِقَ الْمَكَاتِبَ لَا أُمُّ الْوَلَدِ إِلَّا بِالنِّبَةِ)). (هذه طالقٌ أو هذه وهذه طُلِّقَتِ الْأَخِيرَةُ وَخَيْرٌ فِي الْأَوَّلَيْنِ^(١))، وكذا العتقُ.....

فَلَا يَدْخُلُ فِي الْمَمْلُوكِ الْمُطْلَقِ، وكذا مُعْتَقُ الْبَعْضِ وَالْمُشْتَرَكُ؛ لِمَا [١٠٧٣/٤] عَلِمَتْ.

[١٧٩٧١] (قوله: أَنْ يَعْتِقَ الْمَكَاتِبَ) لِأَنَّ الرَّقَّ فِيهِ كَامِلٌ، "فَتَح"^(٢).

[١٧٩٧٢] (قوله: لَا أُمُّ الْوَلَدِ) لِنُقْصَانِ رِقَّتِهَا بِالْإِسْتِيلَادِ، "ط"^(٣).

[١٧٩٧٣] (قوله: هَذِهِ طَالِقٌ إلخ) كَانَ الْأَنْسَبُ بِهَذَا الْبَابِ ذِكْرُ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الرَّجُلَ، أَوْ هَذَا وَهَذَا، فَفِي "تَلْخِيصِ الْجَمَاعِ" وَ"شَرْحِهِ": ((أَنَّهُ يَحْنُثُ بِكَلَامِ الْأَوَّلِ أَوْ بِكَلَامِ الْأَخِيرَيْنِ؛ لِأَنَّ (أَوْ)) لِأَحَدِ الشَّيْئَيْنِ، وَلَوْ كَلَّمَ أَحَدَ الْأَخِيرَيْنِ فَقَطَّ لَا يَحْنُثُ مَا لَمْ يُكَلِّمِ الْآخَرَ، وَلَوْ عَكْسَ فَقَالَ: لَا أَكَلِّمُ هَذَا وَهَذَا أَوْ هَذَا حَيْثُ بِكَلَامِ الْأَخِيرِ أَوْ بِكَلَامِ الْأَوَّلَيْنِ؛ لِأَنَّ الْوَاوَ لِلْجَمْعِ، وَكُسَمَاءُ (أَوْ))، بِمَعْنَى: ((وَلَا)) لِتَنَاوُلِهَا نَكْرَةً فِي النَّفْيِ فَعُمِّ، كَمَا فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: ﴿وَلَا تَطْغَوْا فِيهَا كَمَا ظَلَمْتُمْ﴾ [الْإِنْسَان - ٢٤] أَيْ: وَلَا كَفُورًا، فَفِي الْأَوَّلِ جَمْعٌ بَيْنَ الْأَخِيرَيْنِ بِحَرْفِ الْجَمْعِ، فَصَارَ كَأَنَّهُ قَالَ: لَا أَكَلِّمُ هَذَا وَلَا هَذَيْنِ، وَفِي الثَّانِي جَمْعٌ بَيْنَ الْأَوَّلَيْنِ بِحَرْفِ الْجَمْعِ كَأَنَّهُ قَالَ: لَا أَكَلِّمُ هَذَيْنِ وَلَا هَذَا)) اهـ. وَذِكْرُ الْفَرْقِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مَا فِي الْمَنْ: أَنَّ هَذَا فِي النَّفْيِ،

(قوله: كَانَ الْأَنْسَبُ بِهَذَا الْبَابِ ذِكْرُ مَا لَوْ حَلَفَ لَا يُكَلِّمُ هَذَا الرَّجُلَ إلخ) لِأَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ لَيْسَتْ مِنَ الْيَمِينِ؛ لِأَنَّهُ ذِكْرُ التَّعْلِيلِ فِيهَا، وَبِحَابِّ كَمَا سَبَقَ أَنَّهُ ذَكَرَهَا هُنَا لِإِبَانِ حُكْمِهَا إِذَا وَقَعَتْ حَزَاءٌ فِي التَّعْلِيلِ.

(قوله: وَكَلِمَةُ (أَوْ)) بِمَعْنَى ((وَلَا)) لِتَنَاوُلِهَا (إِلخ) عِبَارَةُ "الْبَحْرِ": ((لَأَنَّ (أَوْ)) إِذَا دَخَلَتْ بَيْنَ شَيْئَيْنِ تَنَاوَلَتْ أَحَدَهُمَا مِنْكَرًا، إِلَّا أَنَّ فِي الطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ لِلْمَوْضِعِ الْمَوْضِعَ الْإِثْبَاتِ فَتُخَصَّرُ، فَتُطْلَقُ أَحَدَاهُمَا، وَفِي الْكَلَامِ: الْمَوْضِعُ مَوْضِعُ النَّفْيِ، فَتَعُمُّ عُمُومَ الْأَفْرَادِ)) إلخ.

(١) فِي "ب" وَ"م": ((الْأَوَّلَيْنِ))، وَمَا أَتَتْهُمَا مِنْ "و" وَ"د" وَ"ط" هُوَ الصَّوَابُ.

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْعَتَقِ وَالطَّلَاقِ ٤/٤٤٢.

(٣) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الطَّلَاقِ وَالْعَتَاقِ ٣/٣٦٩.

والإقرار؛ لأنَّ ((أو)) لأحد المذكورين، وقد أدخلها بين الأولين وعطف الثالث على الواقع منهما، فكان كـ: ((إحداكما طالق وهذه))، ولا يصحُّ عطف^(١) ((هذه)) على ((هذه)) الثانية للزوم الإخبار عن المثني بالمفرد،

وذاك في الإثبات فلا يعمُّ، ونحوه في "البحر"^(٢).

[١٧٩٧٤] (قوله: والإقرار) كما لو قال: لفلان علي ألف درهم أو لفلان وفلان لزمه خمسمائة للأخير، وله أن يجعل خمسمائة لأي الأولين شاء فإن مات من غير بيان اشترك في الخمسمائة الأولان، "ح"^(٣).

[١٧٩٧٥] (قوله: على الواقع منهما) أي: على الثابت من الأولين وهو الواحد المبهم، ولذا قال في "التلويح"^(٤): ((إنَّ للعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لا أحد المذكورين بالتعيين)) اهـ.

مطلب: لا أكلم هذا الرجل، أو هذا وهذا

[١٧٩٧٦] (قوله: ولا يصحُّ إلخ) قال في "التلويح"^(٥): ((وقيل: إنه لا يعتق أحدُهم في الحال، وله الخيار بين الأول والأخيرين؛ لأنَّ الثالث عطف على ما قبله والجمع بالواو كاجمع بألف التثنية، فكانت قال: هذا حرٌّ أو^(٦) هذان، كما إذا حلف لا يكلم هذا، أو هذا وهذا. وأجاب "شمس الأئمة"^(٧): بأنَّ الخبر المذكور - وهو «حرٌّ» - لا يصلح خبراً لثنتين، ولا واحة

(قوله: اشترك في الخمسمائة إلخ) يظهر أنَّ الاشتراك إذا لم تبين الورثة؛ لقيامهم مقام المورث، فيقبل ببيانهم، تأمل.

(١) في "و": ((عطفه)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٧٤/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٤٤/ب.

(٤) "التلويح": حروف المعاني - ((أو)) لأحد الشيتين ١٠٩/١.

(٥) في "م": ((و)) بدل ((أو))، وهو خطأ.

(٦) "أصول السرخسي": باب بيان معنى الحروف المستعملة في الفقه - الواو ٢٠٤/١.

وهذا إذا لم يذكر للثاني والثالث خبراً، (فإن) ذَكَرَ.....

لإثبات خبرٍ آخر؛ لأنَّ العطفَ للاشتراك في الخبر أو لإثبات خبرٍ آخرٍ مثله لا لإثبات مُحالٍفٍ له لفظاً، بخلاف مسألة اليمين؛ لأنَّ الخبرَ يصلحُ للاثنتين، يُقال: لا أَكَلِمُ هذا، أو لا أَكَلِمُ هَذَيْنِ. وجعل "صدرُ الشريعة"^(١) هذا الجوابَ سبباً للأولوية والرُّجحانِ لا للامتناع؛ لأنَّ المقدَّرَ قد يُعابَرُ المذكورَ لفظاً كما في قولك: ههنا جالسةٌ وزيدٌ، وقول الشاعر: [منسرح]

نَحْنُ بِمَا عِنْدَنَا وَأَنْتَ بِمَا عِنْدَكَ رَاضٍ وَالرَّأْيُ مُخْتَلِفٌ^(٢)

اهـ. ملخصاً، وقامه فيه.

وأجاب "صدرُ الشريعة" [ب/١٠٧٣/٤] في "التنقيح"^(٣) بجوابٍ آخرٍ هو: ((أَنَّ قَوْلَهُ: أَوْ هَذَا مُغَيَّرٌ لِمَعْنَى قَوْلِهِ: هَذَا خَرٌّ، ثُمَّ قَوْلُهُ: وَهَذَا غَيْرُ مُغَيَّرٍ؛ لِأَنَّ الْوَاقِعَ لِلشَّرِيكِ يَنْقُضِي وَجُودَ الْأَوَّلِ، وَأَمَّا يَتَوَقَّفُ أَوَّلُ الْكَلَامِ عَلَى الْمَغْيَرِ لَا عَلَى مَا لَيْسَ مُغَيَّرٌ فَيَبْتِغِي التَّخْيِيرُ بَيْنَ الْأَوَّلِ وَالثَّانِي بِإِلَّا تَوَقَّفَ عَلَى الثَّلَاثِ، فَصَارَ مَعْنَاهُ: أَحَدُهُمَا خَرٌّ، ثُمَّ قَوْلُهُ: وَهَذَا، يَكُونُ عَطْفًا عَلَى أَحَدِهِمَا)) اهـ.

قلتُ: وهذا أظهرُ مِنَ الْجَوَابِ الْأَوَّلِ؛ لِشُمُولِهِ صُورَةَ الْإِقْرَارِ دُونَ الْأَوَّلِ؛ لِأَنَّهُ لَا يَخْتَلِفُ فِيهَا تَقْدِيرُ الْخَبَرِ، فتدبر.

١٧٩٧٧١ (قوله): وهذا إذا لم يذكر للثاني والثالث خبراً) صادقٌ بعدمِ ذِكْرِ خَبَرٍ أصلاً،

(قوله): وأجاب "صدرُ الشريعة" في "التنقيح" بجوابٍ آخرٍ هو أَنَّ قَوْلَهُ: أَوْ هَذَا، مُغَيَّرٌ لِمَعْنَى قَوْلِهِ: هَذَا خَرٌّ، ومسألة الكلام العطف متعين فيها على الثاني؛ لتكرار اليمين بتكرار النفي، فلا تردُّ. (قوله): وهذا غيرُ مُغَيَّرٍ (إلخ) فيه تأمل؛ إذ يَحْتَمِلُ أَنَّهُ عَطْفٌ عَلَى مَا قَبْلَهُ، فيكون من جملةِ المُغَيَّرِ، أو عطفٌ على مَنْ وَجِبَ لَهُ الْحُكْمُ مِنْ ذِكْرِ قَبْلَهُ، فلا يكون من جملةِ المُغَيَّرِ.

(قوله): صادقٌ بعدمِ ذِكْرِ خَبَرٍ أصلاً (إلخ) وصادقٌ أيضاً بما إذا ذَكَرَ الْخَبَرَ لِلثَّانِي فَقَط.

(١) انظر "الطوبى على التوضيح": حروف المعاني - ((أو)) لأحد الشينين ١٠٩/١.

(٢) قاله عمرو بن امرئ القيس، وهو في "جمهرة أشعار العرب" ٦٦٢/٢، وذكره المعنى في "فرائد القلائد" رقم (١٧٤)؛

وفيها مزيدٌ غريب.

(٣) انظر "الطوبى على التوضيح": حروف المعاني - ((أو)) لأحد الشينين ١٠٩/١ - ١١٠ بتصرف يسير.

بأن (قال: هذِهِ طَالِقٌ أَوْ هذِهِ وَهَذِهِ طَالِقَتَانِ^(١)) أَوْ قَالَ: هَذَا حُرٌّ أَوْ هَذَا وَهَذَا حُرَّانِ فَإِنَّهُ (لَا يَعْتَقُ) أَحَدٌ (وَلَا تَطْلُقُ) بَلْ يُحَيِّرُ، (إِنْ اخْتَارَ) الْإِجَابَ (الْأَوَّلَ عَتَقَ) الْأَوَّلُ (وَوَحْدَهُ وَطَلَّقَتْ) الْأَوَّلَى (وَوَحْدَهَا، وَإِنْ اخْتَارَ الْإِجَابَ الثَّانِي عَتَقَ الْأَخِيرَانِ وَطَلَّقَتْ الْأَخِيرَتَانِ). حَتَّى لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا فَسَافِرُ الْحَالِفُ فَسَكَنَ فَلَانٌ مَعَ أَهْلِ الْحَالِفِ حَيْثُ عِنْدَهُ لَا عِنْدَ الثَّانِي، وَهَ يُفْتَى. قَالَ لَعْبِدِهِ: إِنْ لَمْ تَأْتِ النِّيلَةَ حَتَّى أَضْرِبَكَ فَأَتَى فَلَمْ يَضْرِبْهُ حَيْثُ عِنْدَ الثَّانِي لَا عِنْدَ الثَّلَاثِ، وَهَ يُفْتَى.....

وَبِذِكْرِ خَبَرٍ لِلثَّلَاثِ فَقَطَ: بِأَنْ يَقُولَ: هَذِهِ طَالِقٌ، أَوْ هَذِهِ وَهَذِهِ طَالِقٌ، ذَكَرَهُ "مُسْكِين" (٢)، "ط" (٣).
[١٧٩٧٨] (قَوْلُهُ: بِأَنْ قَالَ الْإِنْسَانُ) وَالْفَظَاهُ: أَنَّ الْإِقْرَارَ كَذَلِكَ، كَمَا إِذَا قَالَ: لِهَذَا أَلْفُ دِرْهَمٍ، أَوْ لِهَذَا وَهَذَا أَلْفُ دِرْهَمٍ، "ط" (٤).
[١٧٩٧٩] (قَوْلُهُ: حَلَفَ لَا يُسَاكِنُ فَلَانًا) مَحَلُّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ بَابُ الْيَمِينِ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسُّكْنَى، وَقَدَّمَهَا (٥) "الشَّارِحُ" بِعَيْنِهَا هُنَا، "ح" (٥).
[١٧٩٨٠] (قَوْلُهُ: وَهَ يُفْتَى) لِأَنَّهُ لَمْ يُسَاكِنْهُ حَقِيقَةً كَمَا قَدَّمَهُ (٦) "الشَّارِحُ".
[١٧٩٨١] (قَوْلُهُ: قَالَ لَعْبِدِهِ الْإِنْسَانُ) سَيَذْكُرُ (٧) "الشَّارِحُ" هَذَا الْفَرْعَ فِي مَحَلِّهِ وَهُوَ: بَابُ الْيَمِينِ بِالضَّرْبِ وَالْقَتْلِ.

مطلبٌ في استعمالِ ((حَتَّى)) للغايةِ والسَّبَبِيَّةِ وللْعَطْفِ

[١٧٩٨٢] (قَوْلُهُ: وَهَ يُفْتَى) لِأَنَّ ((حَتَّى)) لِلتَّعْلِيلِ وَالسَّبَبِيَّةِ لَا لِلغَايَةِ. وَفِي "الذَّخِيرَةِ":

(١) فِي "و" وَ"د": ((طَالِقَانِ)).

(٢) "شرح منلا مسكين على كنز الدقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ص ١٣٨.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ٣٦٩/٢.

(٤) ص ٣٧٠ - وما بعدها "در".

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الطلاق والعناق ق ٢٤٤/ب.

(٦) ص ٣٧١ - "در".

(٧) ص ٦٣٨ - "در".

أَنَّ ((حَتَّى)) فِي الْأَصْلِ لِلْغَايَةِ إِنْ أُمِكنَ بِأَنْ يَكُونَ مَدْخُولُهَا مَقْصُوداً وَمُؤَثَّراً فِي إِنْهَاءِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ، وَفِي تَرْكِه، فَإِنْ لَمْ يُمَكَّنْ حُمِلَتْ عَلَى السَّبَبِيَّةِ، وَشَرَطُهَا: كَوْنُ الْعَقْدِ مَعْقُوداً عَلَى فِعْلَيْنِ أَحَدُهُمَا مِنْهُ وَالْآخَرُ مِنْ غَيْرِهِ؛ لِيَكُونَ أَحَدُهُمَا جَزَاءً عَنِ الْآخَرِ، فَإِنْ تَعَذَّرَ حُمِلَتْ عَلَى الْعَطْفِ.

مطلب: إِنْ لَمْ أُخْبِرْ فَلَانًا حَتَّى يَضْرِبَكَ

وَمِنْ حُكْمِ الْغَايَةِ اشْتِرَاطُ وَجُودِهَا، فَإِنْ أَقْلَعَ عَنِ الْفِعْلِ قَبْلَ الْغَايَةِ حَيْثُ، وَفِي السَّبَبِيَّةِ اشْتِرَاطُ وَجُودِ مَا يَصْلُحُ سَبَباً لَا وَجُودَ الْمُسَبَّبِ، وَفِي الْعَطْفِ اشْتِرَاطُ وَجُودِهِمَا، فِإِذَا قَالَ: إِنْ لَمْ أُخْبِرْ فَلَانًا بَمَا صَنَعْتَ حَتَّى يَضْرِبَكَ فَعَبْدِي خُرَّ فَشَرَطَ الْبِرَّ الْإِخْبَارَ فَقَطْ وَإِنْ لَمْ يَضْرِبْهُ؛ لِأَنَّهُ مِمَّا لَا يَمْتَدُّ فَلَا يُمَكَّنُ حَمْلُهَا عَلَى الْغَايَةِ وَأَمَكَّتِ السَّبَبِيَّةُ؛ لِأَنَّ الْإِخْبَارَ يَصْلُحُ سَبَباً لِلضَّرْبِ، كَأَنَّهُ قَالَ: إِنْ لَمْ أُخْبِرْهُ بِصَنْعِكَ لِيَضْرِبَكَ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لِيَهَيَّأَ لَهُ ثَوْبًا حَتَّى يَلْبَسَهُ أَوْ دَابَّةً حَتَّى يَرْكَبَهَا فَوَهَبَهُ بَرًّا، وَإِنْ لَمْ يَلْبَسْ وَلَمْ يَرْكَبْ.

مطلب: إِنْ لَمْ أَضْرِبَكَ حَتَّى يَدْخُلَ اللَّيْلُ

وَإِذَا قَالَ: إِنْ لَمْ أَضْرِبَكَ حَتَّى يَدْخُلَ اللَّيْلُ، أَوْ حَتَّى يَشْفَعَ لَكَ فَلَانٌ، أَوْ حَتَّى تَصِيحَ فَأَقْلَعَ عَنِ الضَّرْبِ قَبْلَ ذَلِكَ حَيْثُ؛ لِأَنَّ ذَلِكَ يَصْلُحُ غَايَةً لِلضَّرْبِ. وَكُنَّا: إِنْ لَمْ (١/٨٠٣/٤) أَلَا زِمَكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي دَنِيَّ.

مطلب: إِنْ لَمْ آتِكَ حَتَّى أَتَعْدَى

وَإِذَا قَالَ: عِبْدُهُ خُرَّ إِنْ لَمْ آتِكَ الْيَوْمَ حَتَّى أَتَعْدَى عِنْدَكَ، أَوْ حَتَّى أَغْدِيَكَ، أَوْ حَتَّى أَضْرِبَكَ، فَشَرَطَ الْبِرَّ وَجُودَهُمَا؛ إِذْ لَا تُمَكَّنُ الْغَايَةُ؛ لِأَنَّ الْإِتْيَانَ لَا يَمْتَدُّ، وَلَا السَّبَبِيَّةُ؛ لِأَنَّ الْفِعْلَيْنِ مِنْ وَاحِدٍ، وَفِعْلُ الْإِنْسَانِ لَا يَصْلُحُ جَزَاءً لِفِعْلِهِ فَحُمِلَ عَلَى الْعَطْفِ، وَصَارَ التَّقْدِيرُ: إِنْ لَمْ آتِكَ وَتَعْدَى عِنْدَكَ، وَإِنْ لَمْ يُقَيَّدَ بِالْيَوْمِ فَاتَاهُ فَمَ تَعْدَى عِنْدَهُ ثُمَّ تَعْدَى عَنْهُ فِي يَوْمٍ آخَرَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَأْتِيَهُ بَرًّا؛ لِأَنَّهُ لَمَّا أَطْلُقَ لَا فَرْقَ بَيْنَ وَجُودِ شَرْطِي الْبِرِّ مَعًا أَوْ مُتَفَرِّقًا)). اِهْدِ مُلْحَصًا.

اِخْتَلَفَ فِي لِحَاقِ الشَّرْطِ بِالْيَمِينِ الْعَقُودِ بَعْدَ السُّكُوتِ فَصَحَّحَهُ الثَّانِي وَأَبْطَلَهُ الثَّلَاثُ، وَبِهِ يُفْتَى، فَلَا حِنْثَ فِي: إِنْ كَانَ كَذَا فَكَذَا وَسَكَتَ ثُمَّ قَالَ: وَلَا كَذَا ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ كَانَ كَذَا، "خَانِيَةً".

مطلب: لَا يَلْتَحِقُ الشَّرْطُ بَعْدَ السُّكُوتِ سِوَاءَ كَانَ لَهُ أَوْ عَلَيْهِ

[١٧٩٨٣] (قَوْلُهُ: وَاخْتَلَفَ فِي لِحَاقِ الشَّرْطِ إِلَخ) الْخِلَافُ فِيمَا إِذَا كَانَ الشَّرْطُ عَلَيْهِ كَالْمُنَالِ الْأَتَمِّ، أَمَّا إِذَا كَانَ لَهُ لَا يَلْحَقُ بِالْإِجْمَاعِ، كَقَوْلِهِ: إِنْ دَخَلْتُ هَذِهِ الدَّارَ فَانْتِ طَالِقٌ فَسَكَتَ سَكَنَةً ثُمَّ قَالَ: وَهَذِهِ الدَّارُ؛ لِأَنَّ الثَّانِيَةَ لَوْ لَحِقَتْ بِالْيَمِينِ لَا تَطْغُ بِدُخُولِ الْأَوَّلَى وَحَدَّهَا، وَلَا يَمْلِكُ تَغْيِيرَ الْيَمِينِ، كَذَا فِي "الدَّخِيرَةِ"، وَمِثْلُهُ فِي "الْبَزَائِيَةِ"^(١)، وَكَذَا قَالَ فِي "الْخَانِيَةِ"^(٢): ((لَا يَصَحُّ فِي قَوْلِهِمْ)) اهـ.

وَالْحَاصِلُ: أَنَّهُ عَلَى الْمُفْتَى بِهِ لَا يَلْحَقُ مُطْلَقًا سِوَاءَ كَانَ لَهُ أَوْ عَلَيْهِ.

[١٧٩٨٤] (قَوْلُهُ: بَعْدَ السُّكُوتِ) مُتَعَلِّقٌ بـ ((لِحَاقٍ)).

[١٧٩٨٥] (قَوْلُهُ: فَلَا حِنْثَ فِي: إِنْ كَانَ كَذَا إِلَخ) مِثَالُهُ مَا فِي "الْخَانِيَةِ"^(٣): ((رَجُلٌ قَالَ لِحَارِهِ: إِنْ أَمْرَاتِي كَانَتْ عِنْدَكَ الْبَارِحَةَ، فَقَالَ الْجَارُ: إِنْ كَانَتْ أَمْرَاتُكَ عِنْدِي الْبَارِحَةَ فَاْمْرَاتِي طَالِقٌ، فَسَكَتَ سَاعَةً ثُمَّ قَالَ: وَلَا غَيْرُهَا، ثُمَّ ظَهَرَ أَنَّهُ كَانَ عِنْدَ الْخَالِفِ امْرَأَةً أُخْرَى)).

(١) "الْبَزَائِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ فِي الشَّرْبِ ٣٠٧/٤ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة")

(٢) "الْخَانِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلٌ فِي عَطْفِ الشَّرْطِ عَلَى الْيَمِينِ ١٠/٢ بِتَصْرِفٍ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

(٣) "الْخَانِيَةِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - فَصْلٌ فِي عَطْفِ الشَّرْطِ عَلَى الْيَمِينِ ١٠/٢ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّة").

﴿باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

الأصل فيه: أنَّ كلَّ فعلٍ.....

﴿باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

(قوله: وغيرها) كالنسي واللبس والجلوس، "ط" (١).

(قوله: الأصل فيه إلخ) ذكر في "الفتح" (٢) أصلاً أظهر من هذا، وهو: ((أنَّ كلَّ عقدٍ ترجعُ حقوقه إلى المباشر، ويستغني الوكيل فيه عن نسبة العقد إلى الموكل لا بحثُ الحالف على عدم فعله بمباشرة المأمور؛ لوجوده من المأمور حقيقةً وحكماً، فلا بحثُ بفعله غيره لذلك، وذلك كالبيع والشراء والإيجار والاستجار والصِّلح عن مالٍ والمقاسمة، وكذا الفعل الذي يُستتاب فيه ويحتاجُ الوكيل إلى نسيته للموكل كالمخاصمة؛ فإنَّ الوكيل يقول: ادَّعي لموكلِّي، وكذا الفعل الذي يقتصر أصلُ الفائدة فيه على محله، كضرب الولد فلا بحثُ في شيءٍ من هذه بفعل المأمور، وكلُّ عقدٍ لا ترجعُ حقوقه إلى المباشر بل هو سفيرٌ ونقلٌ عبارةً بحثُ فيه بمباشرة المأمور، كما بحثُ بفعله بنفسه، كالترؤج والعتي مالٍ أو بدونه والكتابة والهبة والصَّدقة [١٠٨/٤] والوصية والاستقراض والصِّلح عن دم العمد والإبداء والاستيداع والإعارة والاستعارة، وكذا كلُّ فعلٍ ترجعُ مصلحته إلى الأمر، كضرب العبد والذبح وقضاء الدين وقضيه والكسوة والحمل

١١٥/٣

﴿باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها﴾

(قوله: ترجعُ حقوقه إلى المباشر ويستغني الوكيل إلخ) عبارة "الفتح" بحذف الواو في قوله:

((ويستغني))، وإثباتها في قوله: ((لا بحث))، وهي أولى.

(قوله: وقضاء الدين وقضيه إلخ) أي: دين الأمر، وقوله: والكسوة بأن حلف أن لا يكتسي،

وقوله: والحمل على دأبه بأن حلف لا يحمل متاعه على دأبه، ونحو ذلك يُقال فيما بعد، هذا هو المناسب لقوله: ترجعُ مصلحته إلى الأمر.

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٠/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والترؤج وغير ذلك ٤٤٤/٤.

تتعلقُ حقوقُهُ بالمباشرِ كبيعٍ وإجارةٍ لا حنثُ بفعلٍ مأمورٍه، وكلُّ ما يتعلقُ حقوقُهُ بالأمرِ كتنكاحٍ وصدقةٍ وما لا حقوقَ له كإعارةٍ وإبراءٍ يحنثُ بفعلٍ وكيهٍ أيضاً؛ لأنه سفيرٌ ومعبرٌ

على دأبيه وخياطةِ الثوبِ وبناءِ الدارِ)). اهـ ملخصاً.

[١٧٩٨٨] (قوله: تتعلقُ حقوقُهُ بالمباشرِ) خرَجَ عنه المخاصمةُ وضربُ الولدِ؛ فإنه لا يحنثُ

فيهما بفعلِ المأمورِ، مع أنه ليسَ في ذلكَ حقوقٌ تتعلقُ بالمباشرِ، فللمناسِبُ تعبيرُ "الفتح" المازٍ^(١).

[١٧٩٨٩] (قوله: تنكاحٍ وصدقةٍ) أمَّا النكاحُ فكونُ حقوقِهِ تتعلقُ بالأمرِ ظاهراً، ولذا ينسبُهُ

المباشرُ إلى أمرِهِ، فيطالبُ الأمرَ بحقوقِهِ من مهرٍ ونفقةٍ وقَسَمٍ ونحوِهِ، وأمَّا الصدقةُ فلم يظهر لي فيها

ذلكَ، وكذا الهبةُ، ولعلَّ المرادَ بالحقوقِ فيهما صحَّةُ الرجوعِ للأمرِ في الهبةِ وعدمُ صحَّتِهِ بالصدقةِ،

نعمَ سيأتي^(٢) في كتابِ الوكالةِ أنه لا بدُّ من إضافتهما إلى الموكلِ، وكذا بقيةُ المذكوراتِ في قولِ

"الفتح" المازٍ^(٣)، ((وكلُّ عقدٍ لا ترجعُ إلى المباشرِ^(٤))) إلخ، ونذكر^(٥) قريباً الكلامَ عليه.

[١٧٩٩٠] (قوله: وما لا حقوقَ له) يشملُ نحوَ المخاصمةِ وضربِ الولدِ، مع أنه لا يحنثُ

فيهما بفعلٍ وكيهٍ، تأمل.

[١٧٩٩١] (قوله: يحنثُ بفعلٍ وكيهٍ أيضاً) أي: كما يحنثُ بفعلٍ نفسه، والأولى إبدالُ وكيهٍ

(قوله: وأمَّا الصدقةُ فلم يظهر لي فيها ذلكَ، وكذا الهبةُ إلخ) ذكرَ "الزبلي" في آخرِ الوكالةِ: أنَّ

الوكيلَ بالبيعِ يتولَّى حقوقَ العقدِ وينصرفُ فيها بحكمِ الوكالةِ، وأنَّ الوكالةَ بالهبةِ تنقضي بعباشرةِ الهبةِ، حتَّى

لا يملكُ الوكيلُ الواهبُ الرجوعَ ولا يصحُّ تسليمُهُ.

(١) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٢) المقولة [٢٧٢٥٥] قوله: ((ك: أنت وكيلى في كل شيء)).

(٣) المقولة [١٧٩٨٧] قوله: ((الأصل فيه إلخ)).

(٤) قوله: ((ولا ترجع إلى المباشر)) أي: حقوقُهُ إلى المباشر، كما هو صريح عبارة "الفتح". اهـ مصححهُ.

(٥) المقولة [١٨٠٣٠] قوله: ((إن أخرج الوكيل إلخ)).

(يَحْتَسُ بِالْمَبَاشِرَةِ) بِنَفْسِهِ (لَا بِالْأَمْرِ إِذَا كَانَ مِمَّنْ يَشِيرُ بِنَفْسِهِ فِي الْبَيْعِ) وَمِنْهُ: الْهَبَةُ بَعُوضٌ، "ظَهْرِيَّةٌ" (وَالشَّرَاءُ).....

بِمَأْمُورِهِ لِمَا سَيَأْتِي^(١)، وَلِتَعْلِيلٍ بِأَنَّهُ سَفِيرٌ وَمَعْبَرٌ، فَإِنَّ ذَلِكَ صِفَةُ الرَّسُولِ؛ لِأَنَّهُ يَعْبُرُ عَنِ الْمُرْسَلِ، لَكِنْ يُطْلَقُ عَلَيْهِ وَكَيْلٌ لِمَا فِي "الْمُغْرِبِ"^(٢): ((السَّفِيرُ: الرَّسُولُ الْمَصْلُحُ بَيْنَ الْقَوْمِ، وَمِنْهُ قَوْلُهُمْ: الْوَكِيلُ سَفِيرٌ وَمَعْبَرٌ، يَعْنِي إِذَا لَمْ يَكُنِ الْعَقْدُ مُعَاوَضَةً كَالنِّكَاحِ وَالْخُلْعِ وَالْعَتَقِ وَنَحْوِهَا، لَا يَتَعَلَّقُ بِهِ شَيْءٌ وَلَا يُطَالَبُ بِشَيْءٍ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: [١٧٩٩٢] يَحْتَسُ بِالْمَبَاشِرَةِ) شَيْءٌ مَا لَوْ كَانَ الْمَبَاشِرُ أَصِيلاً أَوْ وَكَيْلاً إِذَا حَلَفَ لَا يَبِيعُ أَوْ لَا يَشْتَرِي الْخ، أَفَادَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٣).

(قَوْلُهُ: [١٧٩٩٣] لَا بِالْأَمْرِ) أَي: لَا يَحْتَسُ بِأَمْرِهِ لِغَيْرِهِ بِأَنْ يُشِيرَ عَنْهُ، يَعْنِي: وَقَدْ بَاشَرَ الْمَأْمُورُ. (قَوْلُهُ: [١٧٩٩٤] مِمَّنْ يَشِيرُ بِنَفْسِهِ) أَي: دَائِماً أَوْ غَالِباً كَمَا يَأْتِي^(٤).

(قَوْلُهُ: [١٧٩٩٥] وَمِنْهُ الْهَبَةُ بَعُوضٌ) فَلَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ، فَهَبَ بِشَرْطِ الْعَوْضِ يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَسَ، كَذَا فِي "الْقَنِيَّةِ"^(٥)، وَبِهِ جَرَمٌ فِي "الظَهْرِيَّةِ"^(٦): ((وَلَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ دَارَةً فَأَعْطَاهَا صَدَاقاً لَا مَرَأَتَهُ

(قَوْلُهُ: فَلَوْ حَلَفَ لَا يَبِيعُ فَهَبَ بِشَرْطِ الْعَوْضِ يَنْبَغِي أَنْ يَحْتَسَ الْخ) وَمَا فِي "جَوَاهِرِ الْأَحْلَاطِي" - رَجُلٌ حَلَفَ لَا يَبِيعُ هَذَا الْفَرَسَ، فَأَخَذَ رَجُلٌ ذَلِكَ الْفَرَسَ وَأَعْطَاهُ بَدَلَهُ وَرَضِيَ صَاحِبُ الْفَرَسِ لَا يَحْتَسُ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى، "هَنْدِيَّةٌ" - غَيْرُ دَافِعٍ لِحَبْسِ "الْقَنِيَّةِ"؛ لِمَا أَنَّهُ يَبِيعُ بِالتَّعَالُفِ، خِلَافاً لِمَا: "السَّنَدِيُّ".

(١) ٥٦٤-٥٦٥ - "در".

(٢) "المغرب": مادة ((سفر)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج وغير ذلك ٤/٤٤٤.

(٤) ٥٦٤ - "در".

(٥) "القنية": كتاب الأيمان - باب اليمين على الهبة والبيع والشراء ق ٥٣/١.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان - الفصل الثالث في اليمين على العقود التي تتعلق بحقوقها بالعائد ق ١٣٣/١.

ومنه: السَّلْمُ والإقالة.....

إِنْ أَعْطَاهَا عَوْضًا عَنْ دِرَاهِمِ الْمَهْرِ حَيْثُ، لَا إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا)). اهـ "نهر"^(١). فَإِذَا دَخَلَ ذَلِكَ تَحْتَ اسْمِ الْبَيْعِ لَزِمَ مِنْهُ إِعْطَاءُ حَكِيمِهِ، وَهُوَ أَنَّهُ لَا يَحْنُ بِفِعْلِ مَأْمُورِهِ، وَيَكُونُ الْقَابِلُ لَهُ مُشْتَرِيًا، فَيَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ: لَا أَشْتَرِي حَتَّى يَحْنُ أَيْضًا بِالْمُبَاشَرَةِ لَا بِالْأَمْرِ، كَمَا أَفَادَهُ "ح"^(٢)، فَافْهَم.

(١٧٩٩٦) (قَوْلُهُ: وَمِنْهُ: السَّلْمُ) فَلَوْ حَلَفَ أَنْ لَا يَشْتَرِيَ مِنْ فُلَانٍ، فَاسْلَمَ إِلَيْهِ فِي ثَوْبٍ حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ اشْتَرَى [١/١٠٩/٤] مُوَجَّلًا، "بِحَر" (٣) عَنْ "الْوَقَائِعَاتِ". قَالَ "ح"^(٤): ((وَإِذَا كَانَ الْمُسْتَمِ مُشْتَرِيًا يَجِبُ أَنْ يَكُونَ الْمُسْلَمُ إِلَيْهِ بِإِعَاءٍ)) اهـ، فَلَا يَحْتَنَانُ^(٥) إِلَّا بِالْمُبَاشَرَةِ، "ط"^(٦).

(١٧٩٩٧) (قَوْلُهُ: وَالْإِقَالَةُ) أَي: فِيمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَشْتَرِي مَا بَاعَهُ، ثُمَّ أَقَالَ الْمُسْتَرِي حَيْثُ، كَمَا عَزَاهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٧) لـ: "الْقَنِيَّةُ"^(٨)، وَفِيهِ^(٩) عَنْ "الظَّاهِرِيَّةِ"^(١٠): ((لَوْ كَانَتْ بِخِلَافِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ قَدْرًا أَوْ جَنْسًا حَيْثُ، قِيلَ: هَذَا قَوْلُهُمَا، أَمَّا عِنْدَهُ فَلَا لِكُونِهِ إِقَالَةً عَلَى كُلِّ حَالٍ)) اهـ.

وَمُقْتَضَا: أَنَّهَا لَوْ كَانَتْ بَعَيْنِ الثَّمَنِ الْأَوَّلِ لَا يَحْنُ عِنْدَ الْكُلِّ، وَوَجْهُهُ: أَنَّ الْإِقَالَةَ فَسَخُ فِي حَقِّ الْمُتَعَادِلِينَ، يَبِيعُ جَدِيدٌ فِي حَقِّ غَيْرِهِمَا، وَهَذَا إِذَا لَمْ تَكُنْ بِلَفْظٍ مُفَاسَّخَةٍ أَوْ مُتَارِكَةٍ أَوْ تَرَادُّ وَإِلَّا لَمْ تُجْعَلْ بَيْعًا، وَلَا بِلَفْظِ الْبَيْعِ وَإِلَّا فَيَبِيعُ إِجْمَاعًا، كَمَا سَيَأْتِي^(١١) فِي بَابِهَا، وَهَلْ يُقَالُ لَوْ الْحَلْفُ

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩١/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٤/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٦/٤.

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٤/ب.

(٥) في "الأصل" و "أ": ((فَلَا يَحْنُ)).

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧١/٢.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤ بتصرف.

(٨) "القنية": كتاب الأيمان - باب اليمين على الهبة والبيع والشراء ق ٥٣/أ.

(٩) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٦/٤.

(١٠) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الثالث في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعدة، ق ٣٠٠/ب.

(١١) انظر الدرر عند الموقوفة [٢٣٩٤٢] قَوْلُهُ: ((فَيَبِيعُ إِجْمَاعًا)).

قيل: والتعاطي، "شرح وهبانية"^(١). (والإجارة والإستحجار) فلو حلف لا يؤجرُ وله مستغلات آجرَها امرأته وأعطته الأجرة لم يحث كبريها في أيدي الساكين، وكأخذه^(٢) أجرة شهرٍ قد سكنوا فيه، بخلاف شهرٍ لم يسكنوا فيه، "ذخيرة" (والصلح عن مال) ..

بعتي أو طلاق: تجعلُ بيعاً في حقِّ ثالث؟ وهو هنا العبدُ أو المرأةُ فيحثُّ بها، لم أرَ من صرحَ به، ويتبعي الحثُّ، تأمل، ولا يخفى أنَّه إنَّ وجدَ عَرَفَ عَمِلَ به.

(١٧٩٩٨) (قوله: قيل: والتعاطي) يفيدُ ضعفه، وتَقَلَّ في "النهر"^(٣) عن "البدائع"^(٤): تأييدُ عدمِ الحثِّ في البيع بالتعاطي، والظاهرُ أنَّ الشراء مثله، فيفيدُ ترجيحَ عدمِ الحثِّ فيه أيضاً، لكنَّ لا يخفى أنَّ العرفَ الآنَ يخالفه.

(١٧٩٩٩) (قوله: آجرَها امرأته) أي: ولو بإذنه.

(١٨٠٠٠) (قوله: كبريها في أيدي الساكين) أي: من غيرِ قوله لهم: اعملوا فيها، وإلاَّ حثَّ كما في "البحر"^(٥)، والمرادُ أنَّ مجردَ التَّركِ لا يكونُ إجارةً، وأمَّا أخذُ الأجرة ففیه التفصيلُ الآتي^(٦).

(١٨٠٠١) (قوله: قد سكنوا فيه) أي: بعدَ الحلفِ أو قبله فيما يظهرُ؛ لأنَّ الإجارةَ بيعُ المنافعِ المستقبلية.

(١٨٠٠٢) (قوله: بخلاف شهرٍ لم يسكنوا فيه) أي: بخلاف شهرٍ مستقبلٍ لم يسكنوا فيه، فإذا تقاضاهم بأجره حثُّ، قال في "النهر"^(٧): ((وهذا ليسَ إلاَّ الإجارةَ بالتعاطي، فينبغي أن يجرى

(قوله: وينبغي الحثُّ إلخ) كذلك ينبغي الحثُّ لو الحلفُ بالله تعالى؛ فإنَّه تألُّهما، فتجبُ الكفارةُ بالإقالة.

(١) "تفصيل عقد الفرائد": فصل من كتاب الأيمان ق ١١٨/أ.

(٢) في "و" و "د": ((كأخذه)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩١/ب بتصرف.

(٤) لم نعر على هذا النقل في "البدائع"، ولعل ابن عابدين رحمه الله تعالى لم يعثر عليه أيضاً؛ ولذلك نقله بواسطة "النهر"، إذ إنَّ ابن عابدين رحمه الله غالباً ما ينقل عن "البدائع" دون واسطة، والذي في "البدائع" - في مواضع عدة -: أنَّ التعاطيَ بيعٌ من كلِّ الوجوه، وبناءً عليه فإنه يحثُّ في البيع بالتعاطي، والله أعلم. انظر "البدائع" ١٣٤/٥ - ٨٣/٣ - ٢٤٣/٥.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤ بتصرف.

(٦) المقولة [١٨٠٠٢] قوله: ((بخلاف شهرٍ لم يسكنوا فيه)).

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/أ.

وَقِيْدُهُ بِقَوْلِهِ: (مع الإقرار) لِأَنَّهُ مَعَ الْإِنْكَارِ سَفِيْرٌ (وَالْقِسْمَةُ وَالْخُصُومَةُ وَضَرْبُ الْوَلَدِ) أَي: الْكَبِيْرُ؛ لِأَنَّ الصَّغِيْرَ يَمْلِكُ ضَرْبَهُ فَيَمْلِكُ التَّفْوِيْضَ.....

فِيهِ الْخِلَافُ السَّابِقُ)).

[١٨٠٠٣] (قَوْلُهُ: وَقِيْدُهُ بِقَوْلِهِ (إِنْ) هَذَا التَّقْيِيْدُ فِيمَا إِذَا كَانَ الْحَاْلُفُ هُوَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ؛ لِأَنَّ الصُّلْحَ عَنْ إِقْرَارِ بَيْعٍ، أَمَّا عَنْ إِنْكَارٍ أَوْ عَنْ سَكُوتٍ فَهُوَ فِي حَقِّهِ فِدَاءٌ يَمِيْنٌ، فَيَكُونُ الْوَكِيْلُ مِنْ جَانِبِهِ سَفِيْرًا مَحْضًا فَيَحْنُتُ بِمَبَاشَرَتِهِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا كَانَ الْحَاْلُفُ عَلَى عَدَمِ الصُّلْحِ هُوَ الْمُدَّعَى، فَإِنَّهُ لَا يَحْنُتُ بِفَعْلٍ وَكِيْلِهِ مُطْلَقًا، أَفَادَهُ "ح" ^(١) عَنْ "الْبَحْرِ" ^(٢).)

١١٦/٣

[١٨٠٠٤] (قَوْلُهُ: وَالْقِسْمَةُ) بِأَنْ حَلَفَ لَا يُقَاسِمُ مَعَ شَرِيْكِهِ لَا يَحْنُتُ بِفَعْلٍ وَكِيْلِهِ.

[١٨٠٠٥] (قَوْلُهُ: وَالْخُصُومَةُ) أَي: جَوَابِ الدَّعْوَى، سَوَاءً كَانَ إِقْرَارًا أَوْ إِنْكَارًا، "ح" ^(٣) عَنْ "الْهَيْسَانِي" ^(٤)، وَقِيلَ: إِنَّهُ يَحْنُتُ بِفَعْلٍ وَكِيْلِهِ كَفَعْلِهِ، وَالْفَتْوَى عَلَى الْأَوَّلِ، كَمَا فِي [١٠٩/ق ٤] ب. "شرح الوهبانية" ^(٥).

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": لِأَنَّ الصَّغِيْرَ يَمْلِكُ ضَرْبَهُ (إِنْ) هَذَا التَّعْلِيْلُ قَاصِرٌ؛ لِأَنَّهُ يَحْنُتُ الْبَيْعَ وَالْإِحَارَةَ فَيَمْلِكُ التَّفْوِيْضَ، مَعَ أَنَّهُ لَا يَحْنُتُ فِي ذَلِكَ بِالتَّفْوِيْضِ. اهـ "سَنَدِي".

(قَوْلُهُ: لِأَنَّ الصُّلْحَ عَنْ إِقْرَارِ بَيْعٍ (إِنْ) إِنَّمَا يَظْهَرُ كَوْنُهُ بَيْعًا إِذَا كَانَ الْمَصَالِحُ عَلَيْهِ مِنْ خِلَافِ جَنْبِ الْمُدَّعَى، وَإِلَّا بِأَنْ كَانَ مِنْ جَنْبِهِ وَكَانَ أَقْلٌ فَهُوَ أَخَذَ لِبَعْضٍ حَقِّهِ وَإِسْقَاطَ لِمَا بَقِيَ، وَقَوْلُهُ: ((لَا يَحْنُتُ بِفَعْلٍ وَكِيْلِهِ)) إِنَّمَا يَظْهَرُ فِيمَا إِذَا كَانَ الْبَدَلُ مِنْ جَنْبِ الْمُدَّعَى بِهِ.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٥/٤ تصرف.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠٣/١.

(٥) "شرح الوهبانية": كتاب الأيمان - ق ١١٧/أ.

فِيحَنَتْ بِفَعْلٍ وَكِيلِهِ^(١) كَالْقَاضِي (وَإِنْ كَانَ) الْحَالِفُ (ذَا سُلْطَانٍ) كَقَاضٍ وَشَرِيفٍ (لَا يَبَاشِرُ) هَذِهِ الْأَشْيَاءَ (بِنَفْسِهِ حِينَ) بِالْمَبَاشَرَةِ (وَبِالْأَمْرِ أَيْضًا).....

١٨٠٠٦ (قَوْلُهُ: فَيَحْنَتْ بِفَعْلٍ وَكِيلِهِ) عِبَارَةُ "الْحَاشِيَّةِ"^(٢): ((فَيَنْبَغِي أَنْ يَحْنَتْ))، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٣): ((وَأَمَّا لَمْ يَحْزَمْ بِهِ لِأَنَّ الْوَلَدَ أَعْمٌ، وَلَمْ يُخَصَّصْ بِالْكَبِيرِ فِي الرُّوَايَاتِ، وَذَكَرَ فِي "الْفَتْحِ"^(٤): أَنَّهُ فِي الْعُرْفِ يُقَالُ: فَلَانٌ ضَرَبَ وَلَدَهُ وَإِنْ لَمْ يَبَاشِرْ، وَيَقُولُ الْعَامِيُّ لَوْلَدِهِ: غَدًا أَسْقِيكَ عِلْقَةً ثُمَّ يَذْكُرُ الْمُؤَدَّبَ الْوَلَدَ أَنْ يَضْرِبَهُ تَحْقِيقًا لِقَوْلِهِ، فَمَقْتَضَاهُ أَنْ تَعْقِدَ عَلَى مَعْنَى: لَا يَقَعُ بِهِ ضَرْبٌ مِنْ جِهَتِي، وَيَحْنَتْ بِفَعْلٍ الْمَأْمُورِ)). اهـ ملخصاً.

١٨٠٠٧ (قَوْلُهُ: كَالْقَاضِي) أَي: إِذَا وَكَّلَ بِضَرْبِ مَنْ يَحِلُّ لَهُ ضَرْبُهُ صَحَّ أَمْرُهُ بِهِ، فَيَحْنَتْ بِفَعْلِهِ، وَمِثْلُهُ السُّلْطَانُ وَالْمَحْنَسِبُ، كَمَا فِي "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى"^(٥)، "ح"^(٦).

١٨٠٠٨ (قَوْلُهُ: وَإِنْ كَانَ الْحَالِفُ الْبَيْعَ) مَحْتَرَزُ قَوْلِهِ: ((إِذَا كَانَ مِمَّنْ يَبَاشِرُ بِنَفْسِهِ)) وَهُوَ مَحْتَرِزٌ لِالِاسْتِنَاءِ مِنْ قَوْلِهِ: ((لَا بِالْأَمْرِ)).

(قَوْلُهُ: وَأَمَّا لَمْ يَحْزَمْ بِهِ لِأَنَّ الْوَلَدَ أَعْمٌ الْبَيْعَ) فِي "السَّنَدِي": ((قَالَ "أَبُو الْمَكَارِمِ": وَهَهُنَا بَحْثٌ، وَهِيَ: أَنَّ مَدَارَ الْحَنْثِ وَعَدِيهِ إِنْ كَانَ عَلَى رَجُوعِ الْمَنَافِعِ ثَبُوتًا وَعَدَمًا يَنْبَغِي أَنْ لَا يَقَعَ الْحَنْثُ بِأَمْرِ الْقَاضِي وَالسُّلْطَانِ وَالْعَلَمِ وَالْمَحْنَسِبِ، وَلَا بِأَمْرِ الْأَبِّ فِي الْوَلَدِ الصَّغِيرِ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ عَلَى لَوَايَةِ الْمَبَاشَرَةِ وَالتَّفْوِضِ يَنْبَغِي أَنْ يَحْنَتْ فِي الصَّغِيرِ، عَلَى أَنْ تَمْهِدَهُمُ الْأَصْلَ الْمَذْكُورَ وَتَفْرِغَ الْحَنْثَ وَعَدِيهِ عَلَيْهِ يُؤْذَنُ بِأَنَّ الْمَدَارَ عَلَى رَجُوعِ الْحَقُوقِ وَعَدِيهِ، فَالْمَسْكُوتُ فِي الْفَرْقِ بَرَجُوعِ الْمَنَافِعِ أَوْ لَوَايَةِ التَّفْوِضِ خُرُوجَ عَنِ الْقَانُونِ)) اهـ.

(١) فِي "و" وَ"د": ((فَيَحْنَتْ بِوَكِيلِهِ)).

(٢) "الْحَاشِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فِصْلٌ فِي التَّرْوِيجِ ٣٨/٢ (هَامِشُ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ").

(٣) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ إلخ ٣٧٨/٤.

(٤) "الْفَتْحُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ وَالتَّرْوِيجِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٤٤٦/٤.

(٥) "الدَّرِّ الْمُنْتَقَى": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٥٧٣/١ (هَامِشُ "مَجْمَعُ الْأَنْهَارِ").

(٦) "ح": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ فِي ٢٤٥/٢.

لتقييد اليمين بالعرف وبمقصود الخالف.....

وحاصله: أنه لا يحثُ بفعل المأمور إلا إذا كان لا يباشرُ بنفسه، قال في "الفتح"^(١): ((فإن مقصوده من الفعل ليس إلا الأمر به، فيوجد سبب الحث بوجوه الأمر به للعادة وإن كان السلطان ربما يباشرُ بنفسه عقد بعض المبيعات، ثم لو فعل الأمرُ بنفسه يحثُ أيضاً؛ لانعاقده على الأعم من فعله بنفسه أو مأموره)). اهـ فتأمل.

ثم قال^(٢): ((وكل فعل لا يعتاده الخالف كائناً من كان، كحلفه لا يمين ولا يُطهرُ انعقد كذلك)) اهـ.

واستثنى في "الهداية"^(٣) أيضاً ما إذا نوى الخالف البيعُ بنفسه أو بوكيله، فإنه يحثُ ببيع الوكيل؛ لأنه شددَ على نفسه، وإن نوى السلطان ونحوه أن لا يتولاهُ بنفسه ذين في القضاء؛ لأنه نوى حقيقة كلامه، كما في "الجوهرة"^(٤)، أي: فلا يحثُ بفعل مأموره.

(١٨٠٠٩) (قوله: لتقييد اليمين بالعرف) فإن العرف انعقادُ يمينه على الأعم من فعله بنفسه أو مأموره، كما مر^(٥).

(١٨٠١٠) (قوله: وبمقصود الخالف) الأولى إسقاطه لإغناء ما قبله عنه، ولأنَّ القصد إنما يُعتبر إذا لم يخالف^(٦) الظاهر لا مطلقاً، ولعمه أشار إلى أنه إنما يحثُ إذا قصدَ الأعم، أمّا لو قصدَ فعل نفسه الذي هو حقيقة كلامه لا يحثُ، كما ذكرناه^(٧) آنفاً.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٤/٤ - ٤٤٥.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٥/٤.

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٨٩/٢.

(٤) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠٢/٢.

(٥) في المقالة السابقة.

(٦) في "٢": ((بخالفه)).

(٧) المقالة [١٨٠٠٨] قوله: ((وإن كان الخالف إلخ)).

(وإن كان ياشرُ مرّةً ويفوضُ أخرى اعتبرَ الأغلبُ) وقيل: تُعتبرُ السَّلعةُ فلو ممّا يشتريها بنفسه لشرقيها لا يحنثُ بوكيله وإلا حنثَ. (ويحنثُ بفعله وفعلٍ مأموره).....

(١٨٠١١) (قوله: وإن كان) أي: الخالف، وعبارة "الفتح" ^(١): ((ولو كان رجلاً ياشرُ بنفسه إلخ))، ومُعاده أن الضميرَ ليسَ عائداً للسلطان، وهو مُفادُ "البحر" ^(٢) وغيره أيضاً.
(١٨٠١٢) (قوله: اعتبرَ الأغلبُ) هذا هو الذي اعتمده في "الحاشية" ^(٣) و"المحيط" و"البرازية" ^(٤)، واقتصرَ عليه في "البحر" ^(٥) تبعاً لـ "الزَيْلعي" ^(٦)، "مَنح" ^(٧).
قلت: وكذا جرّمَ به في "الفتح" ^(٨)، ومقابلته ما ذكره "الشَّارح" ^(٩)، [٤/١١٠/ق] ولذا عبّرَ عنه بـ: ((قيل)).

(١٨٠١٣) (قوله: ويحنثُ بفعله وفعلٍ مأموره إلخ) هذا هو النوع الثاني، مقابل قولهِ: ((يحنثُ بالمباشرة لا بالأمر))، ثم هذا النوع منه ما هو فعلٌ حكميٌّ شرعيٌّ كالطلاق، ومنه ما هو فعلٌ حسيٌّ كالضرب، فلو نوى أن لا يفعلَ بنفسه فسي الأفعال الحسية يُصدّقُ قضاءً وديانةً؛ لأنها لا توجدُ منه إلا بمباشرتِهِ لها حقيقة، فإذا لم ياشرها فقد نوى حقيقةً كلاميه، وفي غيرها روايتان: أشهرُهما: أنه لا يُصدّقُ إلا ديانةً؛ لأنه كما يوجدُ بمباشرتِهِ يوجدُ بأمرِهِ، فإذا نوى المباشرةَ فقط فقد نوى تخصيصَ العامِّ، وهو خلافُ الظاهرِ فلا يُقبلُ منه، كما في "النهر" ^(١٠) عن "كافي السّفي" ^(١١).

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج وغير ذلك ٤/٤٤٥.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٥.

(٣) "الحاشية": كتاب الأيمان - مسائل في السرقة والأخذ والغصب ٢/٤٧ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الرابع - النوع الثاني في القضولي ٤/٢٧٨ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٧٥.

(٦) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣/١٤٨.

(٧) "المنع": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/٢٠٦/ب.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج وغير ذلك ٤/٤٤٥.

(٩) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣/٢٩٣/أ.

(١٠) "كافي السّفي": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج وغيرها ٣/٢٠٧/ب.

لم يقل: وكيلاه؛ لأن من هذا النوع الاستقراض، والتوكيل به غير صحيح.....

(١٨٠١٤) (قوله: لم يقل: وكيلاه) حاصله: أنه عدل عن قول "الكنز"^(١): ((وفعل وكيلاه، لأنه اعترضه في "البحر"^(٢): ((بأن الاستقراض لا يصح التوكيل به))، لكن أحاب في "النهر"^(٣): ((بأنه إنما خص الوكيل لتعلم الرسالة منه بالأولى)) اهـ.

وقال "الفهستاني"^(٤): ((يمكن أن يحمل على ما هو متعارف، من تسمية الرسول بالاستقراض وكيلاه، كما إذا قال المستقرض: وكنتك أن تستقرض لي من فلان كذا درهماً، وقال الوكيل للمقرض: إن فلاناً يستقرض منك كذا، ولو قال: أقرضني مبلغ كذا، فهو باطل حتى إنه لا يثبت الملك إلا للوكيل، كما في وكالة "الذخيرة") اهـ.

قال "ط"^(٥): ((ووجهه "الزيلعي"^(٦)) في الوكالة: بأنه لا يجب دين في ذمة المستقرض بالعقد، بل بالقبض، والأمر بالقبض لا يصح؛ لأنه ملك الغير، وتصح الرسالة في الاستقراض؛ لأن الرسول معبر، والعبارة بملك المرسل، فقد أمره بالتصرف في ملكه، ويصح التوكيل بالإقراض، وبقبض القرض، كأن يقول لرجل: أقرضني، ثم يوكل رجلاً بقبضه فإنه يصح)) اهـ.

قلت: وحاصله أن التوكيل بالقرض أو بقبضه صحيح، لا بالاستقراض، بل لا بد من إخراج محرج الرسالة؛ ليقع الملك للأمير، وإلا وقع للمأمور، ولا يخفى أن هذا ليس خاصاً (قوله: ويصح التوكيل بالإقراض وبقبض القرض إلخ) العلة - في عدم صحة الاستقراض - السابقة موجودة هنا أيضاً، تأمل.

(١) انظر "شرح المبني على الكنز": كتاب الأيمان - بيان أحكام البيع والشراء إلخ ٢٦٩/١.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/أ.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠٢/١.

(٥) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٢/٢.

(٦) "تبيين الحقائق": باب الوكالة بالخصومة والقبض ٢٨٢/٤ بتصرف.

(في النكاح) لا الإنكاح (و الطلاق والعناق) الواقعين بكلامٍ وَجِدَ بعدَ اليمينِ لا قبلَهُ....

بالاستقراض، بل النكاح مثله، وكذا الاستعارة، كما سنذكره^(١).

مطلب: حلف لا يتزوج

(١٨٠١٥) (قوله: في النكاح) فلو حلف لا يتزوج، فعقده بنفسه، أو وكل فعقد الوكيل حيث، وكذا لو كان الحالف امرأة، فلو حلفت وأجبرت ممن له ولاية الإيجاب، ينبغي أن لا تحث، كما لو حث فزوجه أبوه كارهاً، ولو صار معتموها فزوجه أبوه لا يحث، وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين، "نهر"^(٢) عن "شرح الوهبانية"^(٣).

قلت: وسيأتي^(٤) متناً آخر [١١٠/٣/٤] الباب الآتي: ((ما لو حلف لا يتزوج فزوجه فضولي، أو زوجه فضولي ثم حلف لا يتزوج)).

مطلب: حلف لا يزوج عبده

(١٨٠١٦) (قوله: لا الإنكاح) أي: التزويج فلا يحث به إلا بمباشرته، وهذا في الولد الكبير، أو الأجنبي إما في "المختار" و"شرح"^(٥): ((حلف لا يزوج عبده أو أمته يحث بالتوكيل والإجازة؛ لأن ذلك مضاف إليه، متوقف على إرادته يملكه وولايته، وكذا في ابنه وبناته الصغيرين

١١٧/٣

(قوله: فلو حلفت وأجبرت ممن له ولاية الإيجاب) كالمسيء؛ لأن لفظ النكاح وجد من المولى، بخلاف ما لو أكرمه المولى على الزواج وتزوج بنفسه، فإنه يحث في ظاهر الرواية. اهـ "سندي" عن "الجواهر".

(قوله: وكذا لو كان التوكيل قبل اليمين) (بخ) راجع لقوله: ((حث))، ونقل "ط" عن "المستارخانية": ((ولو حلف لا يتزوج فعقد نفسه أو وكل فعقد الوكيل حيث، ولو كان التوكيل قبل اليمين)) اهـ.

(١) المقولة [١٨٠٣٠] قوله: ((إن أخرج الوكيل)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء بلغ ق ٢٩٢/أ.

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان - ق ١١٣/أ.

(٤) ص ٦٤ - وما بعده "در".

(٥) "الإحتيار": كتاب الأيمان ٢/٧٤١.

كتعليقٍ بدخولِ دارٍ، "زَيْلَعِي" (والخلع والكتابة والصلح عن دمِ العمدي)^(١).....

لولايته عليهما، وفي الكبيرين لا يَحْتُ إِلَّا بالمباشرة؛ لعدم ولايته عليهما، فهو كالأجنبي عنهما
فيتعلّقُ بحقيقة الفعل)) اهـ، ومثله في "الزَيْلَعِي"^(٢) و"البحر"^(٣) في آخرِ البابِ الآتي بِأَحْكَامِهِ
خلافٍ، فقولُ "فَهَيْسَتَانِي": ((وعن "مُحَمَّد" لا يَحْتُ فِي الْكُلِّ)) روايةٌ ضعيفةٌ.

[١٨٠١٧] (قوله: كتعليق) يصلحُ مثلاً للقبَلِ والبعْدِ، وعبارَةُ "الزَيْلَعِي"^(٤): ((وَأَمَّا يَحْتُ
بِالطَّلَاقِ وَالْعِتَاقِ إِذَا وَقَعَ بِكَلَامٍ وَجَدَ بَعْدَ الْيَمِينِ، وَأَمَّا إِذَا وَقَعَ بِكَلَامٍ وَجَدَ قَبْلَ الْيَمِينِ
فَلَا يَحْتُ، حَتَّى لَوْ قَالَ لَامِرَاتِهِ: إِنَّ دَخَلْتُ الدَّارَ فَأَنْتَ طَالِقٌ، ثُمَّ حَفَفَ أَنْ لَا يُطْلَقَ فَدَخَلَتْ
لَمْ يَحْتُ؛ لِأَنَّ وَقْعَ الطَّلَاقِ عَلَيْهَا بِأَمْرِ كَانَ قَبْلَ الْيَمِينِ، وَلَوْ حَفَفَ أَنْ لَا يُطْلَقَ ثُمَّ عَلَّقَ الطَّلَاقَ
بِالشَّرْطِ، ثُمَّ وَجَدَ الشَّرْطَ حَيْثُ، وَلَوْ وَقَعَ الطَّلَاقُ عَلَيْهَا بِمَحْضٍ مَدَّةِ الْإِيْلَاءِ فَإِنْ كَانَ الْإِيْلَاءُ قَبْلَ
الْيَمِينِ لَا يَحْتُ، وَإِلَّا حَيْثُ))، وتأمُّله فيه.

[١٨٠١٨] (قوله: والخلع) هو الطَّلَاقُ، وقد مرَّ، "نهر"^(٥).

[١٨٠١٩] (قوله: والكتابة) هو الصَّحِيحُ، وفي "المُحْتَسَى" عن "النَّظْمِ": ((أَنَّهُ كَالْبَيْعِ))، "نهر"^(٦).

[١٨٠٢٠] (قوله: والصلح عن دمِ العمدي) لَأَنَّهُ كَالنِّكَاحِ فِي كَوْنِهِ مِبَادَلَةً مَالٍ بِغَيْرِهِ، وَفِي حَكْمِهِ
الصُّلْحُ عَنْ إِنْكَارٍ، "فَهَيْسَتَانِي"^(٧)، وَفِي حَاشِيَةِ "أَبِي السُّعُودِ"^(٨): ((أَحْزَرَ عَنْ الصُّلْحِ عَنْ دَمٍ غَيْرِ
عَمْدٍ؛ لِأَنَّهُ صَلَحَ عَنْ مَالٍ فَلَا يَحْتُ فِيهِ بِفَعْلِ الْوَكِيلِ، أَمَّا عَنْ دَمِ الْعَمْدِ فَهُوَ فِي الْمَعْنَى عَقُورُ

(١) فِي "٥": ((عَمْد)).

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٤٨/٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤.

(٤) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٤٩/٣.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٢/١.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل حلف القول ٤٠١/١.

(٧) "فتح المعين": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٣٤/٢ بتصرف.

أو إنكار كما مر^(١) (والهبة) ولو فاسدة أو بعوض.....

عن القصاص بالمال، ولا تجزي^(٢) النيابة في العفو، بخلاف الصلح عن المال، "حموي" عن "البرجندي".

(١٨٠٢١) (قوله: أو إنكار)؛ لأن الصلح عنه فداء لليمين في حق المدعى عليه، فوكيله سفير محض، ومثله السكوت، وأما المدعي فلا بحث بالتوكيل مطلقاً كما مر^(٣)، وشمل الإنكار إنكار المال، وإنكار الذم للعمد وغيره.

(١٨٠٢٢) (قوله: والهبة) فلو حلف لا يهب مطلقاً أو معيناً أو شخصاً بعينه، فوكل من وهب حيث، صحيحة كانت الهبة أو لا، قبل الموهوب [١/١١١/٤] له أو لا، قبض أو لم يقبض؛ لأنه لم يلزم نفسه إلا بما يملكه، ولا يملك أكثر من ذلك، وفي "المحيط": ((حلف لا يهب عبده هذا لفلان، ثم وهبه له على عوض حيث؛ لأنه هبة صيغة ولفظاً)) اهـ، "نهر"^(٤). وفي "التارخانية"^(٥): ((إن وهب لي فلان عبده فأمرته طالق، فوهب ولم يقل الخالف حيث الخالف)).

(١٨٠٢٣) (قوله: أو بعوض) يعني: إذا وهب بنفسه لا بوكيله أيضاً؛ لما قدمه^(٦) من أنه لا بحث بفعل وكيله في الهبة بشرط العوض، وسبب وهم "الشارح" قول "البحر"^(٧): ((قالهبة بشرط العوض داخله تحت يمين: لا يهب نظراً إلى أنها هبة ابتداء فيبحث، وداخله تحت يمين: لا يبيع نظراً

(قوله: يعني: إذا وهب بنفسه لا بوكيله إلخ) لا تصح هذه العناية مع القول بنسبة "الشارح" للوهم.

(١) ص ٦١ - "در".

(٢) في "فتح المعين": ((ولا تجزي)).

(٣) المقولة [١٨٠٠٣] قوله: ((وقيده بقوله إلخ)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٢/١.

(٥) "التارخانية": كتاب الأيمان - فصل الحلف على العقود - نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤٩٦/٤.

(٦) ص ٥٨ - "در".

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٤.

(و) الصدقة والقرض.....

إلى أنها بيع انتهاءً فيحْتُ) اهـ. وأنتَ خيرٌ بأنَّ كلامَهُ فيما إذا فعلَ بنفسِهِ، وإلّا لما صحَّ قولُهُ: يَحْتُ في الموضعين، أفادَهُ "ح" ^(١)، أي: لأنَّهُ في البيع لا يَحْتُ بفعلٍ وكيَلِهِ.

(١٨٠٢٤) (قوله): والصدقة هي كالهبة فيما مرَّ ^(٢)، قال "ابن وهبان": وكذا ينبغي أن يَحْتُ في حلفِهِ أن لا يقبلَ صدقةً فوكلَّ بقبضِها. بقيَ لو حلفَ لا يتصدقُ فوهبَ لفقيرٍ، أو لا يَهَبُ فتصدقُ على غنيٍّ، قال "ابن وهبان": ((ينبغي الحنثُ في الأول؛ لأنَّ العبرة للمعاني، لا في الثاني؛ لأنه لا يثبتُ له الرجوعُ استحساناً إذ قد يقصدُ بالصدقة على الغني الثواب، ويَحْتُمِلُ العكسُ فيها باعتباراً باللفظ)) اهـ، ملخصاً. وأيدَ "ابن الشَّحْنَه" ^(٣) الاحتمالَ الأخيرَ بما في "التارخانية" ^(٤) عن "الظهريَّة" ^(٥): ((ولا يَحْتُ بالصدقة في يمينِ الهبة)) اهـ.

(قوله): بقيَ لو حلفَ لا يتصدقُ فوهبَ لفقيرٍ (الخ) الذي رأيتهُ في "شرح الوهبانية": "المصنف" في نسخةٍ في غايَةِ الصحَّةِ: ((لو حلفَ أن لا يتصدقَ، فأعطى فقيراً بلفظِ الهبة، أو غنياً بلفظِ الصدقة هو أو كيَلُهُ ينبغي أن يَحْتُ في الأول؛ لأنَّ العبرة للمعاني، ويقوِّيه ما نقلَهُ "صاحبُ القنية": من أنه لو حلفَ أن لا يبيعَ، فوهبَ بشرطِ العوضِ ينبغي أن يَحْتُ اهـ. ويَحْتُمِلُ أن لا يَحْتُ؛ لأنَّ لفظَ الهبة غيرُ لفظِ الصدقة، ويقوِّيه ما نقلَهُ "صاحبُ القنية" أيضاً فيمن حلفَ لا يَهَبُ فوهبَ بشرطِ العوضِ قال: ينبغي أن لا يَحْتُ، وينبغي أن لا يَحْتُ في الثاني؛ لأنه لا يثبتُ له الرجوعُ استحساناً؛ إذ قد يقصدُ بالصدقة على الغني الثواب، ويَحْتُمِلُ أن يَحْتُ اعتباراً باللفظ)) اهـ. والظاهر: أنَّ نسخةَ "المحسني" صوابٌ، بدليلِ التعليلِ المذكورِ في عبارة المصنفِ بقولِهِ: ((لأنَّهُ لا يثبتُ الرجوعُ (الخ) لكنَّ قولَهُ: ((ويَحْتُمِلُ العكسُ (الخ)) لا يناسبُ نسخةَ "المحسني" بالنسبةِ للثاني؛ إذ اعتبارُ اللفظِ يقتضي عدمَ الحنث؛ إذ اليمينُ انعقدتْ على عدمِ الهبة، ووُجدَ الإعطاءُ للغني بلفظِ الصدقة.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/١.

(٢) المقولة (١٨٠٢٢) قوله: ((و الهبة)).

(٣) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان ق ١١٥/ب.

(٤) "التارخانية": كتاب الأيمان - فصل الحلف على العقود - نوع آخر في الهبة والصدقة بلخ ٤٩٥/٢.

(٥) "الظهريَّة": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الرابع في اليمين على العقود التي تتعلق بحقوق دينٍ من أقره. العقد ق ١٣٣/١.

والاستقراض) وإن لم يقبل.....

قلت: لكن هذا ليس نصاً فيما نحن فيه، لاحتمال أن المراد الهبة لغني، تأمل هذا. ونقل في "النهر" ^(١) كلام "ابن وهبان" باختصارٍ مُجِلٍّ.

[١٨٠٢٤] قوله: والاستقراض أي: إن أخرج الوكيل الكلامَ مُخرجَ الرسالة، وإلا فلا حنث كما مر ^(٢).

[١٨٠٢٥] قوله: وإن لم يقبل راجع للهبة وما بعدها، كما في "النهر" ^(٣)، "ح" ^(٤). وكذا العطية والعارية، "نهر" ^(٥).

قلت: لكن صرح في "التأخرانية" ^(٦): بأن القبول شرط الحنث في القرض عند "عمد"، ورواية عن "الثاني"، وفي أخرى: لا، والرهن بلا قبول ليس برهن، ولو استقرض فلم يقرضه حنث، قال في "النهر" ^(٧): ((وقياس ما مر - من أنه لم يلزم نفسه إلا بما علك - ترجيح الرواية الأخرى، وينبغي أن يجري في الاستقراض الخلاف في القبول [١١١/٤ ق/ب] كالقرض)) له.

قلت: يمكن دفع هذا القياس بالفرق بين ما فيه بدل مالي وما ليس فيه، وأما الاستقراض فهو طلب القرض فيتحقق بلون إقراض، تأمل. وسيأتي ^(٨) تمام هذا البحث في آخر الباب الآتي عند قول "المصنف": ((حلف ليهن فلاناً فوهبه له فلم يقبل بر، بخلاف البيع)).

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/أ.

(٢) المقولة [١٨٠١٤] قوله: ((لم يقل وكيه)).

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/أ.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٦) "التأخرانية": كتاب الأيمان - فصل الحلف على العقود - نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤٩٥/٤.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٨) المقولة [١٨٢٦٩] قوله: ((والأصل إلخ)).

(وضرب العبد) قيل: والزوجة (والبناء والخياطة) وإن لم يُحسِن ذلك، "خانية"....

[١٨٠٢٦] (قوله: وضرب العبد) لأن المقصود منه - وهو الائتمار بأمره - راجع إليه، بخلاف ضرب الولد، فإن المقصود منه - وهو التأدب - راجع إلى الولد، "نهر"^(١) أي: تولد الكبير، أما الصغير فكالعبد كما مر^(٢)، وقدمنا^(٣) أن العرف خلافه.

[١٨٠٢٧] (قوله: قيل: والزوجة) قال في "النهر"^(٤): والزوجة قيل: نظير العبد، وقيل: نظير الولد، قال في "البحر"^(٥): وينبغي ترجيح الثاني لما مر في الولد، ورجح "ابن وهبان" الأول؛ لأن النفع عائد إليه بطاعتها له، وقيل: إن حُت نظير العبد، وإلا فنظير الولد، قال "بدیع الدین": ولو فصل هذا في الولد لكان حسناً، كذا في "القنية"^(٦). اهـ "ح"^(٧).

١١٨/٢

[١٨٠٢٨] (قوله: وإن لم يُحسِن ذلك) الأولى أن يقول: وإن كان يُحسِن ذلك، وعبرة "الخانية"^(٨): ((حلف لا يخيطن^(٩) هذا الثوب أو لا يبتين^(١٠) هذا الحائط، فأمره بغيره بذلك حيث

(قوله: أما الصغير فكالعبد كما مر، وقدمنا أن العرف خلافه) فإن ما قدمته عن "الفتح": ((من أنه يُقال في العرف: فلا ضرب ولده وإن لم يباشر الخ)) شامل للكبير أيضاً.

(قوله: الأولى أن يقول: وإن كان يُحسِن ذلك الخ) وذلك لأن ((إن)) الوصلية ما قبلها أولى بالحكم ثم بعدها، وهنا الحث بفعل المأمور مع عدم إحسان الصعنة أولى منه مع إحسانه؛ لكن هذا ظاهر إذا جُمِلَت الغاية راجعة لحثه بفعل المأمور، وإذا جُمِلَت راجعة لحثه بفعله يكون صنيعه هو الأولى وإن كانت عبارة "الخانية" في حثه بفعل المأمور.

(قوله: ليخيطن هذا الثوب الخ) حقه التعبير بلا النافية فيه وفيما بعده كما هو عبارة "الخانية".

(١) "نهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٢) ص ٥٦١-٦٢ "فر" والمقولة [١٨٠٠٦] قوله: ((فيحث بفعل وكيه)).

(٣) "نهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٢/ب.

(٤) "فيحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٨/٤.

(٥) "القنية": كتاب الأيمان - باب اليمين بحلف على ما فعل ثم أمر غيره بفعله ق ٥٦/أ.

(٦) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/ب.

(٧) "الخانية": كتاب الأيمان - فصل في الترويج ٣٨/٢ ("هامش الفتاوى الهندية").

(٨) نقول: في النسخ جميعها: ((ليحيطن)) ((ليبتين))، وما أتينا من عبارة "الخانية" هو الصحيح. وقد شُكَّ في "نهر".

(والذبح والإيداع والاستيداع) وكذا (الإعارة والاستعارة) إن أخرج الوكيل الكلام مخرج الرسالة، وإلا فلا حنث، "تتارخانية".....

الخالف سواء كان يحسن ذلك أو لا)) اهـ.

قلت: وظاهره أنه لو تكلف ذلك بنفسه بحث أيضاً، وكذا لو حلف لا يَحْتِثُ أو لا يخلُق رأسه أو لا يقلع ضرسه، ونحو ذلك من الأفعال التي لا يليها الإنسان بنفسه عادة، أو لا يمكنه فعلها إلا بمشقة عظيمة، مع أن الظاهر أن اليمين في ذلك تنعقد على فعل المأمور لا على فعل نفسه؛ لأن الحقيقة مهجورة عادة، ثم رأيت في "البحر"^(١) عن "النوازل": ((لو قال لامرأته: إن لم تكوني غسلت هذه القصعة فأنت طالق، وغسلها خادمها بأمرها، فإن كان من عادتها أنها تغسل بنفسها لا غير وقع، وإن كانت لا تغسل إلا بخادمها، وعرف الزوج ذلك لا يقع، وإن كانت تغسل بنفسها وبخادمها فالظاهر أنه يقع، إلا إذا نوى الأمر بالغسل)). اهـ فليتأمل.

(١٨٠٢٩١) (قوله: (والذبح إلخ) فلو حلف لا يذبح في ملكه شاة، أو لا يودع شيئاً بحث بفعل وكيله؛ لأن للمنفعة تعود إليه، وكذا لو حلف لا يعير، ولو عين شخصاً، فأرسل المحلوف عليه شخصاً فاستعاره حيث؛ لأنه سفير محض فيحتاج إلى [١١٢/٤] الإضافة إلى الموكل فكان كالوكيل بالاستقراض، "حنائية"^(٢)، وفي "جمع التفاريق": ((أن الحنث قول "زفر"، وعليه الفتوى خلافاً "لأبي يوسف")، كما في "النهر"^(٣)).

مطلب: في العقود التي لا بد من إضافتها إلى الموكل

(١٨٠٣٠٠) (قوله: إن أخرج الوكيل إلخ) راجع لقوله: ((والاستعارة)) كما هو في عبارة "التتارخانية"^(٤) حيث قال: ((وهذا إذا أخرج الكلام مخرج الرسالة بأن قال: إن فلاناً يستعير منك

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٠/٤.

(٢) "الحنائية": كتاب الأيمان - فصل في الترويج ٣٨/٢ - ٣٩ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٢/ب.

(٤) "التتارخانية": كتاب الأيمان - فصل الحلف على العقود - نوع آخر في الهبة والصدقة إلخ ٤٩٧/٤.

كذا، فأما إذا لم يقل ذلك لا يحثُّ)) اهـ، أي: لأنه لو قال: أعزني كذا يقع منك المنفعة له لا للأمر فلا يحثُّ الأمر بذلك، وبه عُلِمَ أنَّ فائدة التقييد هي أنَّ المراد بالأمر هنا الرسالة لا الوكالة كما مرَّ^(١) في الاستقراض، وأما ما كان من الأفعال الحسية كالضرب والبناء فلا شبهة في أنه لا يحتاج إلى الإسناد، وبما قررناه سَقَطَ ما قيل: إنَّ ما ذكره غيرُ خاص بالاستعارة، بل الوكيل في النكاح وما بعده سفيرٌ محضٌ، فلا بدَّ من إضافة هذه العقود المذكورة إلى الموكل لما سيأتي^(٢) في كتاب الوكالة: ((أنَّ العقود التي لا بدَّ من إضافتها إلى الموكل النكاح والخلع والصلح عن دمٍ عملي وإنكارٍ والعقود على مالٍ والكتابة والهبه والتصدق والإعارة والإيداع والرهن والإقراض والشركة والمضاربة)) اهـ.

قلت: المراد من الإضافة في هذه المذكورات التصريح باسم الأمر، لكن بعضها يصحُّ مع إسناد الفعل إلى الوكيل كقوله: صالحتك عن دعوائك على فلان، أو عمَّا لك عليه من الدَّم، وزوجتك فلانة، وأعتقت عبدَ فلان أو كاتبته، وبعضها لا يصحُّ فيها إسناد الفعل إلى الوكيل، بل لا بدَّ من إخراج الكلام مُخرجَ الرسالة، كقوله: إنَّ فلانا يطلبُ منك أن تهبَّه كذا، أو تصدَّق عليه، أو تودع عنده، أو تعيره، أو تقرضه، أو ترهن عنده، أو تشاركه، أو تضاربه بحال كذا، أمَّا لو أسنده إلى نفسه كقوله: هبني أو تصدَّق عليَّ إلخ فإنه يقع للوكيل، وكذا قوله: زوجني، بخلاف القسم الأول، فإنه يقول: بعث واشترت وأجرت بإسناد الفعل إلى نفسه بدون ذكر اسم الأمر أصلاً، هذا ما ظهر لي، وسيأتي^(٣) - إن شاء الله تعالى - تحقيق ذلك في محله، فافهم.

(قوله): وبه عُلِمَ أنَّ فائدة التقييد هي أنَّ المراد بالأمر هنا الرسالة إلخ) ما قاله إنما يَدْفَعُ إيراد ما يلزم إضافته، وليس من باب الرسالة، وأما ما كان من باب الرسالة فلا يَدْفَعُ به الإيراد المبين في "ط"، تأمل. ولعلَّ الأولى في دفعه أن يقال: إنه ليس في عبارته ما يدلُّ على تخصيص الاستعارة بهذا الحكم.

(١) المقولة [١٨٠٢٤] قوله: ((والاستقراض)).

(٢) انظر "الدر" عند المقولة [٢٧٣٠٠] قوله: ((حتى لو أضافه إلى نفسه لا يصح)).

(٣) المقولة [٢٧٢٥٢] قوله: ((الوكيل صحيح)).

(وقضاء الدين وقبضه والكسوة) وليس منها التكفين إلا إذا أراد الستر دون التمليك، "سراجية" (والحمل) وذكر منها في "البحر" ثيفاً وأربعين، وفي "النهر"^(١) عن شارح "الوهبانية": نظم والذي ما لا حنث فيه بفعل الوكيل؛ لأنه الأقل.....

(١٨٠٣١) (قوله: وقضاء الدين وقبضه) فلو حلف لا يقبض الدين من غريمه اليوم، يحث قبض وكيله، فلو كان وكل قبل، فقبض الوكيل بعد اليمين لا يحث، وقال "قاضي خان"^(٢): [١١٢/ب] ((وينبغي الحنث كما في النكاح))، "نهر"^(٣).

(١٨٠٣٢) (قوله: والكسوة) فلو حلف لا يلبس أو لا يكسو مطلقاً أو كسوة بعينها أو معيئاً حنث بفعل وكيله، وتماه في "النهر"^(٣).

(١٨٠٣٣) (قوله: وليس منها التكفين) وكذا الإعارة، فلو كفنه بعد موته، أو أعارته ثوباً لا يحث، "شرح الوهبانية"^(٤) عن "السراجية"^(٥).

(١٨٠٣٤) (قوله: والحمل) فلو حلف لا يحمل لزيد متاعاً حنث بفعل وكيله، وهذا في غير الإجارة لما مر^(٦)، قال - أي: "الناظم" -: ((والظاهر أنه لا فرق بينه وبين الاستخدام، فإن المنفعة دائرة عليه، والمدار عليها))، "شرح الوهبانية".

(١٨٠٣٥) (قوله: وذكر منها في "البحر" ثيفاً وأربعين) صوابه في "النهر"^(٧)، فإنه قال:

(قوله: والظاهر أنه لا فرق بينه وبين الاستخدام إلخ) أي: الخدمة، حتى يقال: إن المنفعة دائرة على المحلوف عليه كما في الحمل، وحتى يتأتى دخول الطبخ والكس وغوهما فيه على ما يأتي له.

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها في ٢٩٣/ب.

(٢) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين المؤقتة ٢٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ في ٢٩٢/ب.

(٤) "تفصيل عقد الفرائد": كتاب الأيمان في ١١٥/ب.

(٥) "السراجية": كتاب الأيمان - باب اليمين على اللبس ٣٣٤/١ (هامش "فتاوى قاضيخان").

(٦) ص ٥٥٦ وما بعده "در".

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في بيع وشراء إلخ في ٢٩٢/ب بتصرف.

مشيراً إلى حَيْثُهُ فيما بقي فقال: [الطويل]

بفعلٍ وكيلٍ ليسَ يَحْنَثُ حالاً
بيعٍ شراءٍ صلحٍ مالٍ خصوصاً
إجارةٍ استئجارٍ الضربِ لابنه
كذا قسمة.....

((تكميلٌ من هذا النوع الهدمُ والقطعُ والقتلُ والشَّرْكَةُ كما في "الوهابية"^(١)، وضربُ الزَّوجاتِ والولَدِ الصَّغِيرِ في رأي "قاضي خان"^(٢)، وتسليمُ الشُّفْعَةِ والإذنُ كما في "الخاتية"^(٣)، والنَّفَقَةُ كما في "الإسبيحاني"، والوقفُ والأضحيةُ والحبسُ والتَّعْزِيرُ بالنَّسْبَةِ للقاضي والسُّلْطَانِ، وينبغي أنْ الحجُّ كذلك، كذا في "شرح ابنِ الشُّحْنَةِ"^(٤)، ومنه: الوصِيَّةُ كما في "الفتح"^(٥)، وينبغي أنْ يكونَ منه الحِوَالَةُ والكفَالَةُ ك: لا يحيلُ فلاناً فوكلَّ مَنْ يَحْنِثُهُ، أو لا يقبلُ حِوَالَتَهُ أو لا يكفلُ عنه فوكلَّ يَقْبُولُ ذَلِكَ، والقضاءُ والشَّهَادَةُ والإقرارُ، وعدُّ منه في "البحر"^(٦) التَّوْلِيَةُ، فلو حَلَفَ لا يولِّي شخصاً ففَوْضَ إلى مَنْ يفعلُ ذَلِكَ حَيْثُ، وهي حادثةُ الفتوى)) اهـ.

قلت: وبهذا تَمَّتْ المسائلُ أَرْبَعَةٌ وأربعينَ، والظاهرُ أنها لا تنحصرُ؛ لأنَّ منها الأفعالَ الحسِيَّةَ وهي لا تختصُّ بما مرَّ^(٧)، بل منها الطَّبِخُ والكَسُّ وحلقُ الرَّأسِ ونحوُ ذَلِكَ، وإذا عُدَّ منها الاستِخدامُ دخلتْ فيه هذه الصُّورُ وكثيرٌ من الصُّورِ المارَّةِ أيضاً، فافهم.

١١٩/٣ (قوله) ١٨٠٣٦١ مشيراً إلى حَيْثُهُ فيما بقي) الإشارةُ من حيثُ إنَّهُ لم يصرِّحْ بعددٍ ما بقي، وإلاً فالحنْثُ صريحٌ في كلامِهِ، وقد يُقالُ: سَمَاءُ إشارةٌ؛ لأنَّهُ ساقَ الكلامَ لِمَا لا يَحْنَثُ بِهِ فيكونُ عبارةً، وغيرُهُ إشارةٌ، كما في عبارةِ النَّصِّ وإشارةِ النَّصِّ، تأمل.

(١) "الوهابية": كتاب الأيمان - ٣٢ - (هامش "المنظومة المحبية").

(٢) "الخاتية": كتاب الأيمان - فصل في التزويج ٣٨/٢ (هامش "الفتاوى الهيدية").

(٣) "فصائل عقد القرائد": كتاب الأيمان ق ١١٦ ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٤/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٠/٤ بتصرف.

(٦) في هذه المقالة.

..... والحث في غيرها اثبت

(ولام دخل) مبتدأ خبره ((اقتضى)) الآتي (على فعل) أراد بدخولها عليه قربها منه، "ابن كمال" (تجري فيه النيابة) للغير (كبيع وشراء وإجارة وخياطة.....)

(١٨٠٣٧) (قوله: والحث) بالنصب، مفعول مقدم لقوله: ((اثبت)) بوصل الهزمة للضرورة.
(١٨٠٣٨) (قوله: أراد بدخولها عليه قربها منه) أي: بأن تقع متوسطة بين الفعل ومفعوله، ك: ((إن بعث لك ثوباً))، احترازاً عما لو تأخرت عن المفعول، ك: ((إن بعث ثوباً لك))، فالتوسطة متعلقة بالفعل لقربها منه، لا [١٨٣/٤ ق/ا] على أنها صلة له؛ لأنه يتعدى إلى مفعولين بنفسه، مثل: بعث زيداً ثوباً، ولأنه لو كانت اللام صلة له كان مدخولها مفعولاً في المعنى، فيكون شارباً وليس المعنى عليه، بل الشاري غيره، والبيع وقع لأجله فهي متعلقة به على أنها علة له مثل: قمت لزيد، وعلى هذا فو عبّر "المصنف" بقوله: ((ولام تعلق بفعل)) كما عبّر صاحب "الدرر"^(١) وغيره لكان أولى، لكنه عدل عن ذلك تبعاً لـ "الكنز"^(٢) وغيره؛ لئلا يتوهم تعلقها به على أنها صلة له، ولئلا يتوهم أن الواقعة بعد المفعول متعلقة به أيضاً، مع أن المراد بيان الفرق بينهما بأن الأولى للتعليل والثانية للملك لكونها صفة له، أي: إن بعث ثوباً مملوكاً لك، هذا ما ظهر لي فافهم.

(١٨٠٣٩) (قوله: تجري فيه النيابة) الجملة صفة ((فعل))، وقوله: ((لغير)) اللام فيه بمعنى عن أي: عن الغير كما في قوله تعالى: ﴿وَقَالَ الَّذِينَ كَفَرُوا لِلَّذِينَ آمَنُوا لَوْلَا عَذَابُ مَسْمُومًا إِلَهُ﴾ [الأحقاف - ١١] واحتراز به عن فعل لا تجري فيه النيابة، كالأكل والشرب، فإنه لا فرق فيه بين دخول الباء على الفعل أو على العين كما يأتي^(٣).

(قوله: فلو عبّر المصنف بقوله: ((ولام تعلق بفعل)) كما عبّر صاحب "الدرر" وغيره لكان أولى (إلخ) أي: لظهوره، بخلاف عبارة "المصنف".

(١) "الدرر": كتاب الأيمان - باب حلف القول ٢/٦٠.

(٢) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع إلخ ١/٢٦٩.

(٣) المقولة [١٨٠٤٧] قوله: ((فإن دخل اللام إلخ)).

وصياغة وبناء اقتضى) أي: اللام (أمره) أي: توكيده (ليخصه به) أي: بالمحلف عليه؛ إذ اللام للاختصاص، ولا يتحقق إلا بأمره المفيد للتوكيل.....

[١٨٠٤٠] (قوله: وصياغة) بالياء المتأخر التحية أو بالياء الموحدة كما في "الفهستاني"^(١).

[١٨٠٤١] (قوله: أمره) بالنصب مفعول ((اقتضى))، وهو مصدر مضاف لفاعله وهو الضمير العائد على الغير وهو المخاطب بالكاف، والمفعول مخذوف وهو الخالف، وقوله: ((ليخصه به)) أي: ليخص الخالف الغير، أي: المخاطب به، أي: بالفعل المحلف عليه، وفي "المنح"^(٢): ((أي: ليفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به أي: بذلك الغير)) اهـ. فأرجع الضمير المستتر للام، والبرز للفعل والمحور للغير، وعليه فالمراد ((بالمحلف عليه)) في كلام "الشارح" هو المخاطب، وهو الموافق لقول "الزيلعي"^(٣): ((لاختصاص الفعل بالشخص المحلف عليه)).

[١٨٠٤٢] (قوله: إذ اللام للاختصاص) وجه إفادتها الاختصاص، هو أنها تضيف متعلقها وهو الفعل لمدخلها وهو كاف المخاطب، فنفيد أن المخاطب مختص بالفعل، وكونه مختصاً به يفيد أن لا يستفاد إطلاقاً فعليه إلا من جهته، وذلك يكون بأمره، وإذا باع بأمره كان يبعه إياه من أجليه وهي لام التعليق، فصار المحوف عليه أن لا يبعه من أجليه، فإذا دس المخاطب ثوبه بلا علمه فباعه لم يكن باعاً من أجليه؛ لأن ذلك لا يتصور [١٣/٤ ق/ب] إلا بالعلم بأمره به، ويلزم من هذا أن لا يكون إلا في الأفعال التي تجري فيها النيابة، كذا في "الفتح"^(٤).

[١٨٠٤٣] (قوله: ولا يتحقق إلا بأمره) قيده في "البحر"^(٥) بأن يكون أمره بأن يفعل لنفسه لقول "الظهري"^(٦): ((لو أمره أن يشتري لابنه الصغير ثوباً لا يحنث))، وفي "النهر"^(٧): ((أن

(١) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف القول ٤٠٦/١.

(٢) "المنح": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٠٧/ب.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٠/٣.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤٤٧/٤.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٤.

(٦) "الظهري": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الثالث: في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعقد ١/١٣٢.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٣/أ.

(فلم يَحْتِثْ - في: إِنْ بَعْتُ لَكَ ثَوْباً - إِنْ بَاعَهُ بِلَا أَمْرٍ لَانْتِفَاءِ التَّوَكُّيلِ.....)

مقتضى التَّوَجُّهِ - يعني بكونها للاختصاص - حثُّه إِذَا كَانَ الشَّرَاءُ لِأَجْلِهِ، أَلَا تَرَى أَنَّ أَمْرَهُ يَبِيعُ مَا لِي غَيْرِهِ مُوجِبٌ لِحَثِّهِ غَيْرَ مُقَيَّدٍ بِكَوْنِهِ لَهُ)) اهـ.

(تنبيه)

ذَكَرَ فِي "الْحَاشِيَةِ"^(١) مَا يُفِيدُ أَنَّ الْأَمْرَ غَيْرُ شَرْطٍ، بَلْ يَكْفِي فِي حَثِّهِ قَصْدُهُ الْبَيْعَ لِأَجْلِهِ سِوَاءَ كَانَ بِأَمْرِهِ أَوْ لَا، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٢): ((وَهَذَا ثَمًّا يَجِبُ حِفْظُهُ فَإِنَّ ظَاهَرَ كَلَامِهِمْ هُنَا يَخَالِفُهُ مَعَ أَنَّهُ هُوَ الْحَكْمُ)) اهـ.

قُلْتُ: يُؤَيِّدُهُ مَا فِي "شرح تلخيص الجامع": ((لَوْ قَالَ لَزِيدٍ: إِنْ بَعْتُ لَكَ ثَوْباً فَعَبْدِي حَرٌّ وَلَا نِيَّةَ لَهُ، فَدَفَعَ زَيْدٌ ثَوْباً لِرَجُلٍ لِيَدْفَعَهُ لِلْحَالِفِ لِيَبْعَهُ، فَدَفَعَهُ وَقَالَ: بَعْدَ لِي، وَلَمْ يَعْمِ الْحَالِفُ أَنَّهُ ثَوْبُ زَيْدٍ لَمْ يَحْتِثْ؛ لِأَنَّ اللَّامَ فِي: ((بَعْتُ لَزِيدٍ)) لاختصاصِ الفعلِ بِزَيْدٍ، وَذَلِكَ إِنَّمَا يَكُونُ بِأَمْرِهِ الْحَالِفُ أَوْ يَعْلَمُ الْحَالِفُ أَنَّهُ بَاعَهُ لَهُ سِوَاءَ كَانَ الثَّوْبُ لِزَيْدٍ أَوْ لِغَيْرِهِ)) اهـ. وَغَمَامَ الْكَلَامِ فِيمَا عُلِّقَتْهُ عَلَى "الْبَحْرِ"^(٣).

[١٨٠٤٤] (قَوْلُهُ: فَلَمْ يَحْتِثْ فِي: إِنْ بَعْتُ لَكَ ثَوْباً) التَّصْرِيحُ بِالْمَفْعُولِ بِهِ لَيْسَ بِشَرْطٍ لِقَوْلِ "المَحِيط": ((حَلَفَ لَا يَبِيعُ لِفُلَانٍ فَبَاعَ مَالَهُ أَوْ مَالَ غَيْرِهِ بِأَمْرِهِ حَيْثُ))، "بَحْر"^(٤)، وَأَنْتَ خَبِيرٌ بِأَنَّ

(قَوْلُهُ: ذَكَرَ فِي "الْحَاشِيَةِ" مَا يُفِيدُ أَنَّ الْأَمْرَ غَيْرُ شَرْطٍ إلخ) الْحَقُّ: أَنَّ الْمَسْأَلَةَ فِيهَا طَرِيقَتَانِ: الْأُولَى: طَرِيقَةُ أَصْحَابِ الْمُتَوَلَّى وَعَلَيْهَا جَرَى فِي "الْفَتْحِ" وَ"الشَّارْحِ" أَنَّهُ لَا يَدُّ مِنَ الْأَمْرِ لَتَحْقِيقِ الْحَنْثِ، وَبَدْوَنِهِ لَا يَحْتِثُ وَإِنْ قَصَدَ الْبَيْعَ لِأَجْلِهِ، وَالثَّانِيَةُ: أَنَّهُ لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَعَلَيْهَا جَرَى فِي "الْحَاشِيَةِ"، وَ"شرح تلخيص الجامع"، وَهُمَا طَرِيقَتَانِ مُتَبَايِنَتَانِ لَا يُمَكِّنُ الْجَمْعُ بَيْنَهُمَا.

(١) "الحاشية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٥٠/٢ (هامش "فتاوى الهندية").

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٤.

(٣) "حاشية منحة الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٤ (هامش "البحر الرائق").

(٤) عبارة "البحر" عن "المحيط": ((حلف لا يشتري لفلان فأمر غيره بالشراء... إلخ))، ولم تر فيه ما نقله "ابن عابدين" رحمه الله عن

"المحيط"، فنظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٢/٤.

سواءً (ملكته) أي: المخاطبُ ذلك الثوبَ (أو لا) بخلاف ما لو قال: ثوباً لك، فإنه يقتضي كونه ملكاً له كما سيحيي^(١)، (فإن دخلَ اللامُ (على عينٍ) أي: ذاتٍ (أو) على (فعلٍ لا يقعُ) ذلك الفعلُ (عن غيره) أي: لا يقبلُ النيابةَ (كأكلٍ وشربٍ ودخولٍ وضربٍ الولدِ) بخلافِ العبدِ فإنه يقبلُ النيابةَ (اقتضى) دخولُ اللامِ (ملكته) أي: ملكَ المخاطبِ.....

تمايز الأقسام - أعني تارة تدخلُ على الفعلِ أو على العينِ - إنما يظهرُ بالتصريحِ بالمفعولِ بهِ فلذا صرحَ بهِ "المصنفُ"^(٢)، "نهر"^(٣).

وحاصله: أنَّ تصريحَ "المصنفِ" بهِ لا لكونه شرطاً، بل ليظهرَ الفرقَ بينَ دخولِ اللامِ عليه أو على الفعلِ.

(١٨٠٤٥١) (قوله: سواءً ملكته إلخ) تعميمٌ لقوله: ((إن باعته بلا أمرٍ))، وحاصله: أنَّ الشرطَ أمره بالبيع، لا كونَ الثوبِ ملكاً للأمر.

(١٨٠٤٦١) (قوله: أي: المخاطبُ) تفسيرٌ للضميرِ المستترِ في ((ملكته)) وقوله: ((ذلك الثوبُ)) تفسيرٌ للضميرِ البارزِ.

(١٨٠٤٧١) (قوله: فإن دخلَ اللامُ إلخ) حاصله: أنَّ الفعلَ إما أنْ يحتملَ النيابةَ عن الغيرِ أو لا، وعلى كلِّ فإمّا أنْ تدخلَ اللامُ على الفعلِ أو على مفعوله وهو العينُ، فإنْ دخلتْ على فعلٍ يحتملُ النيابةَ اقتضتْ ملكَ [١٤/١١٤/ق] الفعلِ للمخاطبِ، وهو أنْ يكونَ الفعلُ بأمره سواءً كانَ العينُ مملوكاً له أو لا، وهذا ما مرَّ^(٤)، وفي الباقي - وهو دخولُها على فعلٍ لا يحتملُ النيابةَ كالأكلِ

(قولُ المصنفِ: وضربَ الولدِ) أي: انكبير.

(١) ص ٥٨٠ - ٥٨١ - "در".

(٢) "المنع": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء إلخ ١/٢٠٦/ب.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١/٢٩٣/أ.

(٤) ص ٥٧٦ - وما بعدها "در".

للمحلوف عليه؛ لأنه كمال الاختصاص (فحيث في: إن بعث ثوباً لك إن باع ثوبه بلا أمره).....

والشرب، أو على العين مطلقاً - اقتضت ملك العين للمخاطب سواء كان الفعل بأمره أو لا. (قوله: [١٨٠٤٨] للمحلوف عليه) المراد به هنا العين.

(قوله: [١٨٠٤٩] لأنه كمال الاختصاص) أي: أن اللام للاختصاص كما مر^(١)، وحيث دخلت اللام على العين أو على فعل لا يقبل النيابة اقتضت اختصاص العين بالمخاطب، وكمال الاختصاص بالملك فحيث عيه، لكن يراد ما يشمل الملك الحقيقي والحكمي؛ لأن الولد لا يملك حقيقة كما يشير إليه "الشارح"، ولذا قال في "الفتح"^(٢): ((فإنه يبحث بدخول دار يختص بها المخاطب، أي: تنسب إليه، وأكل طعام يملكه)) اهـ. وقوله: ((أي: تنسب إليه)) ظاهره نسبة السكنى كما مر^(٣) في: ((لا أدخل دار زيد)) فيشمل الأجرة والعارية، فالمراد ملك المنفعة، تأمل. (قوله: [١٨٠٥٠] ثوباً لك) أي: موصوفاً بكونه لك.

(قوله: [١٨٠٥١] إن باع ثوبه بلا أمره) لأن اللام لم تدخل على الفعل حتى يعتبر اختصاص الفعل في المخاطب بأن يكون بأمره، وإن صح تعقُّبها به، ولذا لو نواه صح كما يأتي^(٤)، لكن لما كانت أقرب إلى الاسم - وهو الثوب - من الفعل اقتضت إضافة الاسم إلى مدخولها، وهو كاف المخاطب؛ لأن القرب من أسباب الترجيح كما في "الفتح"^(٥)، ولذا إذا توسطت تعلقت بالفعل لقربه كما مر^(٦)، مع أنه يصح جعلها حالاً من الاسم المتأخر.

(١) ص ٥٧٧ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٧.

(٣) المقولة [١٧٥٨٨] قوله: ((باعتبار عموم المحار إلخ)).

(٤) ص ٥٨١ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٧.

(٦) المقولة [١٨٠٣٨] قوله: ((أراد بدخولها عليه قربها منه)).

هذا نظيرُ الدخولِ على العينِ وهو الثوبُ؛ لأنَّ تقديره: إن بعثُ ثوباً هو مملوكُك، وأماً نظيرُ دخوله على فعلٍ لا يقعُ عن^(١) غيره فذكره بقوله: (وكذا) أي: مثلُ ما مر^(٢) من اشتراطِ كونِ المحلوفِ عليه ملكَ المخاطبِ قوله: (إن أكلتُ لك طعاماً) أو شربتُ لك شرباً (اقتضى أن يكونَ الطعامُ) والشرابُ (ملكَ المخاطبِ) كما في: إن أكلتُ طعاماً لك؛ لأنَّ اللامَ هنا أقربُ إلى الاسمِ من الفعلِ، والقربُ من أسبابِ الترجيحِ، وأماً ضربُ الولدِ فلا يُتصوَرُ فيه حقيقةُ الملكِ بل يُرادُ الاختصاصُ به^(٣). (وإن نوى غيره) أي: ما مرَّ (صدَّقَ فيما) فيه تشديدٌ (عليه) قضاءً وديانةً.....

(١٨٠٥٢) (قوله: هذا نظيرُ) أي: مثالُ، وكذا ما بعده.

(١٨٠٥٣) (قوله: إن أكلتُ لك طعاماً) بتقديمِ اللامِ على الاسمِ، ولا يصحُّ تعلُّقُها هنا بالفعلِ وإن كانت أقربُ إليه؛ لأنَّه لا يحتمِلُ النيابةَ فلا يصحُّ جعلُها لملكِ الفعلِ للمخاطبِ، فصارتِ داخلةً على الاسمِ وإن تقدَّمت عليه، كما لو تأخرت عنه، وهو ظاهرٌ فلزمَ كونُ الاسمِ مملوكاً للمخاطبِ. (١٨٠٥٤) (قوله: لأنَّ اللامَ هنا إلخ) الصوابُ ذكرُ هذا التعليلِ قبلَ قوله: ((وأماً نظيرُ دخوله على فعلٍ لا يقعُ عن غيره)) كما ذكره في "الفتح"^(٤) وغيره؛ إذ لا فرقَ هنا بينَ قَرَبِ اللامِ مِنَ الاسمِ أو مِنَ الفعلِ كما علمت، بل العلةُ هنا كونُ الفعلِ لا يقبلُ النيابةَ كما قرَّرناه.

(١٨٠٥٥) (قوله: وأماً ضربُ الولدِ إلخ) أشارَ إلى ما ذكرناه مِن أنَّ المرادَ بملكِ العينِ ما يشملُ الحكميَّ.

(١٨٠٥٦) (قوله: فيما فيه تشديدٌ عليه) [٤/١١٤/٣/ب] بأنَّ باعَ ثوباً مملوكاً للمخاطبِ بغيرِ أمرِهِ في المسألةِ الأولى، ونوى بالاختصاصِ الملكَ فإنَّه يَحْتُ، ولولا نيتُهُ لما حِثَّ، أو باعَ ثوباً بغيرِ

(١) في "ذ": ((من)).

(٢) ص ٧٩٥ - "در".

(٣) ((ه)) ليست في "د".

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٤٤٧.

وَدَّيْنِ فِيمَا لَهُ، ثُمَّ الْفَرْقُ بَيْنَ الدَّيْنَيْنِ وَالْقَضَاءُ لَا يَتَأْتِي فِي الْيَمِينِ بِاللَّهِ؛ لِأَنَّ الْكُفْرَانَ لَا مُطَالِبَ لَهَا كَمَا مَرَّ^(١). (قَالَ: إِنْ بَعْتَهُ أَوْ ابْتَعْتَهُ فَهُوَ حَرٌّ فَعَقْدٌ عَلَيْهِ بَيْعًا) (بِالْخِيَارِ لِنَفْسِهِ حِنْثٌ).....

لِلْمَخَاطِبِ بِأَمْرِ الْمَخَاطِبِ فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ، وَنَوَى الْاِخْتِصَاصَ بِالْأَمْرِ فَإِنَّهُ يَحْنَثُ، وَلَوْلَا نَيْتُهُ لَمَّا حِنْثَ؛ لِأَنَّهُ نَوَى مَا يَحْتَمِلُهُ كَلَامُهُ بِالتَّقْدِيمِ وَالْتَأَخِيرِ، وَلَيْسَ فِيهِ تَخْفِيفٌ فَيَصْدَقُ الْقَاضِي، "بِحَرِّ"^(٢).

١٨٠٥٧ [قَوْلُهُ: وَدَّيْنِ فِيمَا لَهُ] كَمَا إِذَا بَاعَ بِالْأَمْرِ ثَوْبًا لغيرِ الْمَخَاطِبِ، وَنَوَى بِالْاِخْتِصَاصِ الْمَلِكِ فِي الْأَوَّلِ، أَوْ بَاعَ بِلَا أَمْرِ ثَوْبًا لِلْمَخَاطِبِ وَنَوَى الْاِخْتِصَاصَ بِالْأَمْرِ فِي الثَّانِيَةِ؛ لِأَنَّ السَّلَامَ إِذَا قُدِّمَتْ عَلَى الْأَسْمِ فَالظَّاهِرُ اِخْتِصَاصُ الْأَمْرِ، وَإِذَا أُخِّرَتْ فَالظَّاهِرُ اِخْتِصَاصُ الْمَلِكِ، فَإِذَا عَكَسَ فَقَدْ نَوَى خِلَافَ الظَّاهِرِ فَلَا يَصْدَقُ الْقَاضِي، بَلْ يُصَدِّقُ دِيَانَةً؛ لِأَنَّهُ نَوَى مُحْتَمَلٌ كَلَامِهِ.

١٨٠٥٨ [قَوْلُهُ: كَمَا مَرَّ] أَي: قُبِيلَ قَوْلِ "الْمُصَنَّفِ": ((لَا يَشْرِبُ مِنْ دَجَلَةٍ)).

مُطْلَبٌ: قَالَ: إِنْ بَعْتَهُ أَوْ ابْتَعْتَهُ فَهُوَ حَرٌّ فَعَقْدٌ بِالْخِيَارِ لِنَفْسِهِ عَقْدٌ

١٨٠٥٩ [قَوْلُهُ: أَوْ ابْتَعْتَهُ] أَي: اشْتَرَيْتَهُ.

١٨٠٦٠ [قَوْلُهُ: فَعَقْدٌ] أَي: اِخْتَالَفَ مِنْ بَائِعٍ أَوْ مُشْتَرٍ عَلَيْهِ، أَي: عَلَى الْعَبْدِ، وَقَوْلُهُ: ((بَيْعًا))

يَشْمَلُ الْمَسْأَلَتَيْنِ؛ لِأَنَّ الْعَقْدَ بَيْنَ الْبَائِعِ وَالْمُشْتَرِي يُسَمَّى عَقْدَ بَيْعٍ.

١٨٠٦١ [قَوْلُهُ: بِالْخِيَارِ لِنَفْسِهِ] أَي: نَفْسِ الْخَالِفِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ الْبَائِعُ أَوْ الْمُشْتَرِي.

١٨٠٦٢ [قَوْلُهُ: حِنْثٌ] نَقَلَ بَعْضُ الْمُحَشِّينَ عَنْ "حِيلِ الْخَصَافِ"^(٣): ((أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ وَتَحْلُثُ

الْيَمِينُ حَتَّى لَوْ نَقَضَ الشَّرَاءُ ثُمَّ اشْتَرَاهُ ثَانِيًا بَأَنَّهُ^(٤) لَا يَعْتَقُ)) اِهـ.

قُلْتُ: لَكِنَّهُ خِلَافٌ مَا فِي الْمُتَوَنِ.

(١) ص ٤٦٧ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٢/٤.

(٣) "الحيل": باب البيع والشراء ص ١١٠، لأبي بكر أحمد بن عمر؛ وقيل: عمرو الشيباني الخصاف (ت ٢٦١هـ). ("كشف الظنون" ٦٩٥/١، "تاج التراجم" ص ١٨٠، "الجواهر المضية" ٢٣٠/١، "الطبقات السنية" ٤١٨/١). وللمذكور فيها في هذا الموضع مسألة الدرر، وأما ما نقله ابن عابدين رحمه الله تعالى عن بعض المحشيين فلم نعر عليه فيها، والله أعلم.

(٤) في "الأصل" و "ب" و "م" ((بأنه))، وما أثبتناه من "ت" وهو الصواب.

لوجود الشرط، ولو بالخيار لغيره لا وإن أُجيزَ بعد ذلك.....

[١٨٠٦٣] (قوله: لوجود الشرط) أي: مع قيام الملك؛ لأنَّ خيارَ البائع لا يخرجُ المبيعَ عن ملكه بالاتفاق، وخيارُ المشتري يدخلُ المبيعَ في ملكه عندهما، وأمَّا عندهُ فالمبيعُ وإنَّ خرجَ عن ملكِ البائع ولم يدخلْ في ملكِ المشتري، لكنَّ العلقَ بالشرطِ كالمنجزِ عند الشرط، فيصيرُ كأنَّه قالَ بعدَ الشراء: أنتَ حرٌّ، ولو نُجزَ المشتري بالخيارِ لنفسه العتقُ يثبتُ الملكُ سابقاً عليه، فكذا إذا علقَ، وتأمَّنه في "النهر"^(١)، قال "ح"^(٢): ((ومثلُ عقدِ البائع بالخيارِ لنفسه عقدُ الخيارِ لأجنبيٍّ، أو لنفسه وللمشتري، ومثلُ عقدِ المشتري بالخيارِ لنفسه عقدُ الخيارِ لأجنبيٍّ)).

[١٨٠٦٤] (قوله: ولو بالخيار لغيره لا) يعني لو باعَهُ الخالفُ بشرطِ الخيارِ للمشتري أو اشتراه بشرطِ الخيارِ للبائع لا يَحْتُ، أمَّا الأولُ فلائُهُ بائٌ من جهته فلا يعتقُ لخروجه عن ملكه، وأمَّا الثاني فلائُهُ باقٍ على ملكِ بائعه، كما في "البحر"^(٣) عن "الذخيرة"، ولا يصحُّ أن يَرادَ هنا بالغيرِ ما يشملُ الأجنبيَّ؛ لأنَّ الخالفَ يَحْتُ بائعاً أو مشترياً، أفادَهُ "ح"^(٤).

[١٨٠٦٥] (قوله: وإن أُجيزَ بعد ذلك) مرتبطٌ بقوله: ((ولو بالخيار لغيره لا)) يعني هذا إذا رُدَّ العقدُ ثَمَّنَ لَهُ الخيارُ، وكذا إنَّ^(٥) أُجيزَ في الصورتين، أمَّا في الأولى - أعني ما إذا باعَهُ الخالفُ بشرطِ الخيارِ للمشتري - فظاهراً؛ لخروجه عن ملكِ البائع ثم دخوله في ملكِ المشتري، وأمَّا في الثانية - وهي عكسُ الأولى - فلائُهُ في مدَّةِ الخيارِ لم يخرجْ عن ملكِ البائع، وانحلتِ اليمينُ بالعقدِ، أفادَهُ "ط"^(٦)، فافهم.

(١) انظر "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٣/ب.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/ب.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع إلخ ٣٨٣/٤ بتصرف.

(٤) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٥/ب.

(٥) في "ت": ((إذا)).

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٥/٢.

في الأصح، كما لو قال: إن ملكته فهو حر؛ لعدم ملكه عند "الإمام" (و) فيد بالخيار؛ لأنه (لو قال: إن بعته فهو حر فباعه بيعاً صحيحاً بلا خيار لا يعتق) لزوال ملكه وتحل اليمين لتحقق الشرط، "زيلعي" (٥). (ويحتمل) الحالف.....

قلت: وهذا يصلح حيلة للحالف، وهو أن يبيعه أو يشتريه بالخيار لغيره فلا يعتق عليه. (قوله: في الأصح) لم أر من صرح بتصحيحه، وإنما قال في "البحر" (١): ((وسواء أجاز البائع بعد ذلك أو لم يجز، وذكر الطحاوي أنه إذا أجاز البائع البيع يعتق؛ لأن الملك يثبت عند الإجازة مستتباً إلى وقت العقد، بدليل أن الزيادة الحادثة بعد العقد قبل الإجازة تدخل في العقد، كذا في "البدائع" (٢)). اهـ. فتأمل.

(قوله: كما لو قال إلخ) تشبيه في عدم الحنف، وبيان لفائدة التقييد بتعليق البيع أو الشراء، قال "الزيلعي" (٣): ((بخلاف ما إذا علّقه بالملك بأن قال: إن ملكك فأنت حر حيث لا يعتق به عنده؛ لأن الشرط وهو الملك لم يوجد عنده؛ لأن خيار الشرط للمشتري يمنع دخول المبيع في ملكه على قوله، وعندهما يعتق لوجود الشرط؛ لأن خيار المشتري لا يمنع دخول المبيع في ملكه) اهـ. قلت: وهذا مقيد بما إذا لم يجز العقد بعد، فلو أجازته وأبطل الخيار أو مضت مدته تحقق الشرط - وهو الملك كما لا يخفى - فيعتق عند الكل، أفاده "ط" (٤).

(قوله: لأنه لو قال: إن بعته) اقتصر على البائع؛ لأن المشتري إذا حنث بشراؤه بالخيار فحنثه بشراؤه بالباط بالاولى، أفاده "ط" (٤). (قوله: وتحل) عبارة "الزيلعي" (٥): ((وينبغي أن تحل)).

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٣/٤.

(٢) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على أمور شرعية ... إلخ ٨٤/٣ بتصرف.

(٣) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٠/٣ - ١٥١ بتصرف.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٥/٢.

(٥) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣ بتصرف.

في المسألتين (ب) البيع أو الشراء (الفاسد والموقوف).....

[١٨٠٧٠] (قوله: في المسألتين) هما: إن بعته أو ابتعته، "ح" (١).

[١٨٠٧١] (قوله: بالبيع أو الشراء) كذا في أغلب النسخ التي رأيناها بالعطف بـ ((أو))، وفي بعضها بـ ((الواو))، ولا يناسبه إفراد ((الفاسد))، ولأنه يبان لما بحث به في المسألتين وهو أحدهما لا مجموعهما.

[١٨٠٧٢] (قوله: الفاسد) قال في "البحر" (٢): ((وهو يحمل لا بد من يانوه، أمّا في المسألة الأولى: - وهي ما إذا قال: إن (٣) بعثت فأنّت حرّ، فباعه بيعاً فاسداً - فإن كان في يد البائع أو في يد المشتري غائباً عنه بأمانة أو رهن يعتق؛ لأنه لم يزل ملكه عنه، وإن [١١٥/٤] كان في يد المشتري حاضراً أو غائباً مضموناً بنفسه لا يعتق؛ لأنه بالعقد زال ملكه عنه، وأمّا في الثانية: - وهي ما إذا قال: إن اشتريته فهو حرّ فاشترته شراءً فاسداً - فإن كان في يد البائع لا يعتق؛ لأنه على ملكو البائع بعد، وإن كان في يد المشتري وكان حاضراً عنده وقت العقد يعتق؛ لأنه صار قابضاً له عقب العقد فملكه، وإن كان غائباً في بيته أو نحوه فإن كان مضموناً بنفسه كالمغضوب يعتق؛ لأنه ملكه بنفس الشراء، وإن كان أمانة أو مضموناً بغيره كالرهن لا يعتق؛ لأنه لا يصير قابضاً عقب العقد، كذا في "البدائع" (٤)) اهـ.

[١٨٠٧٣] (قوله: والموقوف) أي: وبحث بالموقوف في حلفه: لا يبيع بأن يبيعه لغائب قبل

(قوله: قال في "البحر": وهو يحمل لا بد من يانوه إلخ) سيأتي في كتاب الهبة: أن الأصل أن القاضين إذا تجانسا ناب أحدهما عن الآخر، وإذا تعانرا ناب الأعلى عن الأدنى لا عكسه.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ٢٤٦/١.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٣/٤ - ٣٨٤.

(٣) في "أ": ((ما إذا قال البائع: إن)).

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأمّا الحلف على أمور شرعية ... إلخ ٨٤/٣.

عنه فضولي، أو لا يشتري^(١) بأن اشترأه ببيع فضولي فإنه يحنث عند إجازة البائع، وفي "التيبين"^(٢) ما يخالفه، "بحر"^(٣) و"نهر"^(٤)، أي: حيث قال: ((وصورة المسألة أن يقول: إن اشتريت عبداً فهو حر، فاشترى عبداً من فضولي حنث بالشراء))، ثم قال: ((وعن "أبي يوسف" أنه يصيرُ مشترياً

(قوله: حيث بالشراء إلخ) لا وجه لحنثه بالشراء بدون توقفٍ على الإجازة؛ لعدم الملك قبلها فلا يتأثر العتق، والمتنعن: أن معنى قولهم: ((يحنث بالشراء)) ثبوت الحنث به مع التوقف على الإجازة، فإذا وجدت تين وظاهر الحنث من وقت الشراء به على ما نقله "ط" عن "الحلي". لو ثبت عندنا به مستنداً كما نقله عنه "الحشي"، وليس في كلام "التلخيص" وشرحه ما يدل على نفي الاستناد، بل غاية ما فيها الحكم بالحنث بالشراء، وليس فيه تعرضٌ لنفي الاستناد، وعبارة "الزبيعي": ((وأما الموقوف: فلائمة قد وجد فيه البيع حقيقة لوجود ركنه وشرعيه ومحلّه، وكذا حكماً على سبيل التوقف فيحنث، وصورة المسألة أن يقول: إن اشتريت عبداً فهو حر، فاشترى عبداً من فضولي حيث بالشراء؛ لأن الإجازة شرط الحكم دون السبب، والركن قد وجد قبلها، ولهذا يستند الحكم عند الإجازة إليه ويثبت عندنا به لا بها، وعن "أبي يوسف": أنه يصيرُ مشترياً عند الإجازة كالنكاح، ونحن نقول: الفرق بينهما أن المقصود من النكاح الحل، ولم ينعقد الموقوف لإفادته، بخلاف البيع؛ فإن المقصود منه الملك دون الحل، ولهذا تجامعه الحرمة، فيحنث فيه من وقت العقد، وفي النكاح من وقت الإجازة، وعلى هذا: لو حلف أن لا يبيع، فباع ملك الغير بغير إذن صاحبه يحنث؛ لوجود البيع منه حقيقة عني ما ذكرنا في الشراء، ولهذا ترجع الحقوق إليه)) اهـ. ويظهر: أن قول من غير - بقوله: ((ويحنث عند إجازة البائع)) - لا ينافي قول من غير بقوله: ((ويحنث بالشراء))، نعم ما روي عن "أبي يوسف" أنه يكون مشترياً عند الإجازة يقتضي حنثه بها كما في النكاح، وهذا غير لما في قوله: ((يحنث عند إجازة البائع))، فالخالف بين ما في "البحر" و"التيبين" صورته.

(قوله أيضاً: حيث بالشراء إلخ) أي: فإذا أجاز المالك البيع ظهر أن العبد يعتق من حين الشراء، كما في "ط" عن "الحلي".

(١) في "الأصل": ((يشترط))، وهو تحريف.

(٢) "تبيين الحقائق" كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٤/٤ بتصرف.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق٢٩٤/١

لا الباطل) لعدم الملك وإن قبضته، ولو اشترى مدبراً أو مكاتباً لم يحنث إلا بإجازة قاضي أو مكاتب.

﴿فرغ﴾

قال لأميته: إن بعث منك شيئاً فأنت حرّة فباع نصفها من زوج ولدت منه أو من أبيها لم يقع عتق المولى، ولو من أجنبي وقع،.....

عند الإجازة كالنكاح)) اهـ. ومُفَادُهُ أَنَّ ما في "البحر" رواية، وأن المذهب حثه بالشراء، أي: قبل الإجازة لا عندهما مستبداً كما زعمه "المحشي"، بليل ما في "تلخيص الجامع": ((ويحنث بالشراء من فضولي أو بالخمر أو بشرط الخيار إذ الذات لا تخلل لخلل في الصفة)) اهـ، قال "شارحه الفارسي": ((لأن شرط الحنث وجد، وهو ذات البيع بوجود ركنيه من أهله في محله وإن لم يقد الملك في الحال مانع، وهو دفع الضرر عن المالك في الأول، وأتصال المفسد به في الثاني، والخيار في الثالث، وإفادة الملك في الحال صفة البيع لا ذاته، فإن العرب وضعت لفظ البيع لمبادئة^(١) مال بمال، مع أنهم لا يعرفون الأحكام ولا الصحيح والفساد، ومتى وجدت الذات لا تخلل لخلل وجد في الصفات)) اهـ فافهم.

(١٨٠٧٤) (قوله: لا الباطل) أي: كما لو اشترى بيمين أو دم، فلا يحنث لعدم ركن البيع، وهو مبادئة مال بمال، ولهذا لا يملك المبيع، بخلاف ما لو اشترى بخمر أو خنزير؛ لأنهما مال متقوم في حق بعض الناس، إلا أن البيع بهما فاسد لاشرائطه في البيع ما لا يقدر على تسليمه، فأشبهه سائر البيوع الفاسدة، كذا في (١/١١٦٣/٤) "التلخيص" و"شرحه".

(١٨٠٧٥) (قوله: إلا بإجازة قاضي أو مكاتب) لأن المنافي زال بالقضاء؛ لأنه فصل مجتهد فيه، وإجازة المكاتب انفسخت الكتابة فارتفع المنافي فتم العقد، "بحر"^(٢). ومن قوله:

(قوله: وإجازة المكاتب انفسخت الكتابة إلخ) سيأتي لـ "الشارح" عن "البحر" في البيع الفاسد: أن المرجح اشتراط رضا المكاتب قبل البيع، "رحمتي". قلت: ويؤتمد في أمر الحنث مطلق إجازته، وفي صحة البيع إجازته السابقة. اهـ "سندي". لكن ما ذكره من هذا التفصيل يحتاج لنقل.

(١) في "الأصل": ((لفظ البيع لا ذاته لمبادئة)).

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٤/٤.

والفرق في "الظهيرية". (و) إنما قيّد بالبيع؛ لأنه (في حليفه: لا يتزوج) امرأة أو هذه المرأة فهو على الصحيح دون الفاسد.....

((زَالٍ بالقضاء)) تعلم أن استعمال الإجازة^(١) في القضاء من باب عموم المحاز. اهـ "ح"^(٢).

قلت: وفي "شرح التلخيص" ما يفيد أنه لا بد من القضاء مع إجازة المكاتب، لكن ذكر "الزيلي"^(٣) نحو ما في "البحر"، وفي "الحانية"^(٤): ((إذا بيع المكاتب برضاه جاز وكان فسخاً للكتابة)) اهـ.

(تتمّة)

قال "الزيلي"^(٥): ((ولو حلف أن يبيع هذا الحر فباعه برّ؛ لأنّ البيع الصحيح لا يتصور فيه فاعقده على الباطل، وكذا الحرّة وأمّ الولد، وعن "أبي يوسف" ينصرف إلى الصحيح لإمكانه بالردّة ثمّ السي)).

[١٨٠٧٦] قوله: والفرق في "الظهيرية"^(٦) وهو أن الولادة من الزوج والنسب من الأب^(٧) مقدّم، فيقع بما تقدّم سببه أولاً، وهذا المعنى لا يمكن اعتباره في حقّ الأجنبي،

(قول "المصنف"): وفي حليفه: لا يتزوج هذه المرأة فهو على الصحيح (الخ) أي: الخالية من الأزواج، وإلا انصرفت إلى الفاسد كما في "السندي" عن "البرازية".

(١) في "ب": ((الإجازة)) بالخاء، وهو خطأ طباعي.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء في ٢٤٦/ب.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥١/٣.

(٤) "الحانية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٤٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٣/٣.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الثالث: في اليمين على العقود التي تتعلق حقوقها بالعاقبة في ١٣٢/ب.

(٧) نقول: عبارة "البحر": ((والنسب من الأم))، وهو خطأ.

في الصحيح (وكذا لو حلف لا يصلي أو لا يصوم) أو لا يحج؛ لأن المقصود منها الثواب ومن النكاح الحل،.....

كما في "البحر"^(١)، "ح"^(٢)، وبيانه - كما أفاده بعض "المحشون" - أنه لما باع نصفها من الزوج صارت أم ولده قبل الجزاء وهو العتق، فلا تعتق على البائع؛ لأنها أم ولده غيره، وكذلك^(٣) يثبت النسب من الأب يعتق عليه.

(١٨٠٧٧) (قوله: في الصحيح) راجع للتعميم كما يفيد قوله "النهر"^(٤)؛ لأن بالنكاح لا يحنث بالفساد سواء عتقها أو لم يعتقها، هو الصحيح كما في "الحانية"^(٥).

(١٨٠٧٨) (قوله: وكذا لو حلف لا يصلي إلخ) قال في "التارخانية"^(٦) عن "الخلاصة"^(٧): ((النكاح والصلاة وكل فعل يقترب به إلى الله تعالى على الصحيح دون الفاسد)).

(١٨٠٧٩) (قوله: أو لا يحج) ذكره هنا إشارة إلى أن ذكر "المصنف" إيأه فيما سيأتي

١٢٢/١

(قوله: وبيانه - كما أفاده بعض المحشون - أنه لما باع نصفها إلخ) التوجيه المذكور ظاهر في مسألة الزوج لتكامل الاستيلاء في حق سبب سابق على حلف البائع، لا في مسألة الأب؛ لأن غاية ما يفيد التعليق: أن سبب العتق عليه - وهو النسب - سابق، وهو يقتضي عتق ما اشتراه، ولا وجه لعتق النصف الذي لم يشتريه؛ لتجزئ العتق، بخلاف الاستيلاء، ولا موجب لتكامله، نعم يظهر التوجيه إذا كان هذا الفرع مبنياً على القول بعدم التجزئ، تأمل.

(قوله: راجع للتعميم إلخ) ومقابلته التفصيل، ففي المعية: بحث مطلقاً، وفي غيرها: لا يحنث إلا بالصحيح.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٣/٤.

(٢) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ٢٤٦/ب.

(٣) في "م": ((وكد)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج إلخ ٢٩٤/أ.

(٥) "الحانية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٣٥/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٦) "التارخانية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني عشر: في الحلف على الأفعال ٥٠٦/٤.

(٧) نقول وبالله التوفيق: ليس المراد من "الخلاصة" بواسطة "التارخانية" عند الإطلاق "خلاصة الفتاوى"، وإنما المقصود منها "شرح الشهيد" الذي تقدمت ترجمته في ٨٦/٥، قال صاحب "كشف الظنون" ٢٦٨/١: ((الترجم - أي عالم بن علاء صاحب "الفتاوى التارخانية" - بتصریح أسامي الكتب، وقال: متى أطلقت "الخلاصة" فلماذا بها "شرح الشهيد"، وأما المشهورة فتعبد به: (الفتاوى)) انظر على سبيل المثال "التارخانية": ٥٠٦/٤ - ٦١٣.

ولا يثبت بالفساد فلا تنحل به اليمين، بخلاف البيع؛ لأن المقصود منه الملك وأنه يثبت بالفساد، والهبة والإجارة كبيع، (ولو كان) ذلك كله (في الماضي) ك: إن تزوجت أو صمت (فهو عليهما) أي: الصحيح والفساد؛

ليس في محله، "ح" (١).

[١٨٠٨٠] (قوله: ولا يثبت بالفساد) أي: الذي فسادته مقارن كالصلاة بغير طهارة، أمّا الذي طرأ عليه الفساد كما إذا شرع ثم قطع فيحدث به على التفصيل الآتي، وستكلم عليه، "ح" (١).
[١٨٠٨١] (قوله: فلا تنحل به اليمين) حتى لو تزوج فاسداً أو صلى كذلك ثم أعاد صحيحاً حيث.

[١٨٠٨٢] (قوله: وأنه) أي: الملك ((يثبت بالفساد)) إذا اتصل به القبض.
[١٨٠٨٣] (قوله: والهبة والإجارة كبيع) قال في "البحر" (٢): ((وقدّمنا أنه لو حلف لا يهب، فوهب هبة غير مقسومة حنت كما في "الظهيرية" (٣)، فعلم أن فاسد الهبة كصحيحها، ولا يخفى أن الإجارة كذلك؛ لأنها بيع)) اهـ، أي: بيع المنافع.

مطلب: إذا دخلت أداة الشرط على ((كان)) تبقى على معنى المضى
[١٨٠٨٤] (قوله: كأن تزوجت أو صمت) كأن المناسب أن يقول: ك: إن كنت تزوجت كما عر في "البحر" (٤) بزيادة ((كنت))؛ لأن أداة الشرط تقلب معنى الماضي إلى الاستقبال غالباً،

(قوله: أي: الذي فسادته مقارن كالصلاة إلخ) لا وجه لذكره هنا، والأحق ذكره عند قوله: ((وكذا لو حلف لا يصلي)).

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٢٤٦/ب.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الرابع: في اليمين على العقود التي تتعلق بالحقوق فيها بمن وقع له العقد ق ١٣٣/أ.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

لأنه إخبارٌ (فإن عني به الصحيح صدق) لأنه النكاح المعنوي، "بدائع". (إن لم أبع هذا الرقيق فكذا فاعتق) المولى (أو دبر) رقيقه تدبيراً (مطلقاً) فلا يحث بالمقيّد، "فتح"^(١). (أو استولد) الأمة (حيث) لتحقيق الشرط بفوات محليّة البيع،.....

فإذا [١١٦٥/٤] ب/أريد معنى الماضي جعل الشرط ((كان)) كقوله تعالى: ﴿إِنْ كُنْتُمْ قُلْتُمْ فَقَدْ عَلِمْتُمْ﴾ [المائدة - ١١٦] ﴿إِنْ كَانَ قَبِيضُهُ قَدْ﴾ [يوسف - ٢٦] لأنّ الاستفادة من ((كان)) الزمّن الماضي فقط، ومع النصّ على الماضي لا يمكن إفادة الاستقبال، وهذا من خصائص ((كان)) دون سائر الأفعال الناقصة، ذكره المحقّق "الرضي"^(٢). والظاهر أنّ هذا أغلبيّ أيضاً بدليل قوله تعالى: ﴿وَلِنْ كُنْتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة - ٦] [لا أن يقال: إن ((كنتم)) بمعنى ((صرت)) كما في: ﴿فَكَانَتْ هَبَاءً﴾ [الواقعة - ٦] أي: صارت.

(١٨٠٨٥) [قوله: لأنه إخبار] أي: فلا يقصد منه الخلل والتقرّب كما في "البحر"^(٣)، ولأنّ ما مضى معرّف معيّن، والصفة في المعين لغو وما يستقبل معدوم غائب، والصفة في الغائب معتبرة، "شرح التلخيص".

(١٨٠٨٦) [قوله: لأنه النكاح المعنوي] خصّ بالتعليل النكاح؛ لأنه المحدث عنه أولاً، ومثله غيره، والمعنوي: اسم مفعول من عني بمعنى قصد، غير بو تبعاً لـ "البحر"^(٣) عن "البدائع"^(٤)، والمختار في الاستعمال ((معني)) بدون ولو مثل مرمر، وانراذ أنّه الحقيقة المقصودة، قال في "شرح التلخيص": ((إلا أن ينوي نكاحاً أو فعلاً صحيحاً في الماضي فيصدق ديناً وقضاء وإن كان فيه تخفيف عليه؛ لأنه نوى حقيقة كلاميه، ورعاية الحقيقة واجبة ما أمكن، وإن نوى الفاسد في المستقبل صدق قضاء وإن نوى المحازر لما فيه من التغلّظ، ويحث بالجازز أيضاً؛ لأنّ فيه ما في الفاسد وزيادة)) اهـ.

(١٨٠٨٧) [قوله: فلا يحث بالمقيّد] لجواز بيعه قبل وجود شرطه.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والنزوح وغير ذلك ٤٤٩/٤ بتصرف.

(٢) "شرح الرضي على الكافية": قسم الأفعال - حزم المضارع - الفاء في جواب الشرط ١١٥/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

(٤) "البدائع": كتاب الأيمان - فصل: وأما الحلف على أمور شرعية... إلخ ٨٤/٣.

حتى لو قال: إن لم أبعك فأنت حرٌّ فدبرَ أو استولدَ عتق، ولا يُعتبر تكرار الرقِّ بالردِّ؛ لأنه موهومٌ (قالت له) امرأته: (تزوجت علي؟ فقال: كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ طلقتُ المحلقةً بكسر اللام، وعن "الثاني" لا،.....

(قوله: ١٨٠٨٨) حتى لو قالَ) تفرغ على التعليل، ولا فرقَ بينَ هذا وبينَ ما في المتنِ إلا من حيث إنَّ المعلقَ عتقَ المخاطبَ، وفي الأوَّل طلاقُ الزوجة أو عتقُ عبدٍ آخرَ.

(قوله: ١٨٠٨٩) أو استولدَ) هذا خاصٌّ بالأمة، ولا يناسبُه فتحُ الكافرِ والنساءِ في: ((إن لم أبعك فأنت حرٌّ)) إلا أن يرادَ به الشخصُ الصادقُ بالذكرِ والأنثى.

(قوله: ١٨٠٩٠) ولا يعتبرُ (إلخ) قيلَ: وقوعُ اليأسِ في الأمةِ والتدبيرُ ممنوعٌ لجوازِ أن ترتدَّ فتُسمى فيملكها الخالفُ، وأن يحكمَ القاضي ببيع المدبرِ، وأجيبَ: بأنَّ من المشايخ من قال: لا تطلقُ لهذا الاحتمالِ، والأصحُّ ما في "الكتاب" (١)؛ لأنَّ ما فُرضَ أمرُ متوهمٍ، "نهر" (٢)، زادَ في "غاية البيان" في الجوابِ عن الأمة: ((أو نقولُ: إنَّ الخالفَ عقدَ يمينَ على الملكِ القائمِ، لا الَّذي سيوجدُ)).

مطلب: قالتَ له: تزوجت علي؟ فقال: كلُّ امرأةٍ لي طالقٌ طلقتُ المحلقةً

(قوله: ١٨٠٩١) طلقتُ المحلقةً) أي: التي دعتُه إلى الحلفِ وكانت سبباً فيه، "بحر" (٣)، وهذا إذا لم [١١٧/٤] يقل: ما دمت حية؛ لأنَّ ((كلُّ امرأةٍ)) نكرة، والمخاطبةُ معرفةٌ بناءً على الخطابِ فلا تدخلُ تحت النكرة، "شرح التلخيص".

(قوله: ١٨٠٩٢) وعن الثاني لا) أي: لا تطلقُ؛ لأنه أخرجه جواباً فينطبقُ عليه، ولأنَّ غرضه إرضاءُها وهو بطلاقٍ غيرها فيفتقِدُ به، وجهُ الظاهرِ عمومُ الكلامِ، وقد زادَ على حرفِ الجوابِ فيجعلُ مبتدئاً، وقد يكونُ غرضُه إباحةَها حينَ اعترضت عليه، ومع التردُّدِ لا يصلحُ مقيداً،

(قوله: لجواز أن ترتدَّ فتُسمى فيملكها الخالفُ إلخ) فيه: أنه على تقديرِ ردِّ أمِّ الولدِ ثمَّ سببها وعودها للملكِ الخالفِ إنما تعودُ إليه بصفةِ أنها أمُّ ولدٍ، فلا يتأتَّى بيعُها.

(١) انظر "شرح العيني على الكتر": كتاب في بيان أحكام الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في البيع والشراء والتزوج والصوم والصلاة وغيرها ٢٧١/١.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء ق ٣٩٤/٢.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

وصَحَّحَهُ "السرخسي"، وفي "جامع قاضي خان"^(١)؛ وبه أخذَ عَامَّةُ مشايخنا، وفي "الذخيرة": إنَّ في حالِ غضبٍ طَلَّقَتْ، وإِلَّا لَا (ولو قيلَ لَهُ: أَلَيْكَ امرَأَةٌ غَيْرُ هذهِ المرأةِ؟ فقال: كُلُّ امرَأَةٍ لي فهي كذا لا تَطْلُقُ هذهِ المرأةُ) لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((غَيْرُ هذهِ المرأةِ)) لَا يَحْتَمِلُ هذهِ المرأةَ فَلَمْ تَدْخُلْ تَحْتَ ((كُلِّ))، بِخِلَافِ الْأَوَّلِ.....

ولو نوى غيرها صدَّقَ دِيانَةً لَا قَضَاءَ؛ لِأَنَّهُ تَخْصِصُ الْعَامِ، "بَحْر"^(٢).

(١٨٠٩٣) (قَوْلُهُ: وَصَحَّحَهُ "السرخسي"^(٣)) (إِلَخ) وفي "شرح التلخيص": ((قال "البيدوي" في "شرحه": إنَّ الفتوى عليه)).

(١٨٠٩٤) (قَوْلُهُ: وفي "الذخيرة" (إِلَخ) حيثُ قَالَ: ((وَحُكِيَ عَنِ بَعْضِ الْمُتَأَخِّرِينَ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يُحْكَمَ الْحَالُ، فَإِنْ جَرَى بَيْنَهُمَا قَبْلَ ذَلِكَ تَخْصُومَةٌ تَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ قَالَ ذَلِكَ عَلَى سَبِيلِ الْغَضَبِ يَقَعُ عَلَيْهَا، وَإِلَّا فَلَا، قَالَ "شمس الأئمة السرخسي": وهذا القول حسنٌ عندي)) اهـ.

قلت: وهذا توفيقٌ بَيْنَ ظَاهِرِ الرَّوَايَةِ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُتَوُّنُ وَبَيْنَ رَوَايَةِ "أَبِي يُوسُفَ"، وَهُوَ ظَاهِرٌ؛ فَإِنَّ حَالَةَ الرِّضَى دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهُ قَصَدَ بَحْرَ الْجَوَابِ وَإِرْضَاعَهَا لَا إِجْحَاشَهَا، بِخِلَافِ حَالَةِ الْغَضَبِ، وَفِي ذَلِكَ إِعْمَالُ كُلِّ مِنَ الْقَوْلَيْنِ فَيَنْبَغِي الْأَخْذُ بِهِ.

(١٨٠٩٥) (قَوْلُهُ: لَا يَحْتَمِلُ هذهِ المرأةَ) لِأَنَّ كَلَامَ الزَّوْجِ فِي الْمَسْأَلَتَيْنِ مَبْنِيٌّ عَلَى السُّؤَالِ، وَإِنَّمَا يَدْخُلُ فِي كَلَامِهِ مَا يَجُوزُ دَخُولُهُ فِي السُّؤَالِ، وَلَفْظُ ((امْرَأَةٍ)) فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى يَتَنَاوَلُهَا، بِخِلَافِ لَفْظِ ((غَيْرُ هذهِ)) فِي الْمَسْأَلَةِ الثَّانِيَةِ، أَفَادَهُ فِي "الذخيرة".

(قَوْلُهُ: أَفَادَهُ فِي "الذخيرة") وَكَذَا أَفَادَهُ فِي "البحر"، لَكِنْ فِيهِ نَظَرٌ، فَإِنَّ قَوْلَهَا: ((تَزَوَّجْتَ عَلَيَّ امْرَأَةً)) لَا يَحْتَمِلُهَا؛ لِتَقَرُّبِهِ بِهِ: ((عَلَيَّ)) وَإِنْ كَانَ لَفْظُ ((امْرَأَةٍ)) الْمَحْرُودُ يَتَنَاوَلُهَا وَغَيْرَهَا.

(١) "شرح الجامع الصغير": كتاب الأيمان - باب اليمين في القتل والضرب ٢/١٦٤/أ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٥.

(٣) لم نعر على التصحيح في "المسوط" ولعله في شرحه على "الجامع الصغير".

﴿فروع﴾

يَتَفَرَّغُ عَلَى الْحَنْثِ لِقَوَاتِ الْمَحَلِّ نَحْوُ: إِنْ لَمْ تَصْبِيْ هَذَا فِي هَذَا الصَّحْنِ فَأَنْتِ كَذَا فَكَسَرْتُهُ، أَوْ: إِنْ لَمْ تَذْهَبِيْ فَتَأْتِيْ بِهَذَا الْحَمَامِ فَأَنْتِ كَذَا فَطَارَ الْحَمَامُ طَلَّقْتَ. قَالَ لِمَحْرَمِهِ: إِنْ تَزَوَّجْتُكَ فَعَيْدِي حَرٌّ فَتَزَوَّجَهَا حَيْثُ؛ لِأَنَّ يَمِينَهُ تَنْصَرِفُ إِلَى مَا يُتَصَوَّرُ. حَلْفَ لَا يَتَزَوَّجُ بِالْكُوفَةِ عَقْدَ خَارِجَهَا؛.....

١٨٠٩٦ (قوله: لقوات المحل) أي: المذكور في مسألة ((إِنْ لَمْ أُبْعُ هَذَا الرَّقِيقَ)) فكان الأولى ذكر ذلك هناك، كما فعل في "البحر" ^(١) و"النهر" ^(٢).

١٨٠٩٧ (قوله: فكسرتُهُ) أي: على وجه لا يمكن التثامه إلا بسبب جديد كما هو ظاهر.

١٨٠٩٨ (قوله: طَلَّقْتَ) أي: لبطلان اليمين باستحالة البر، كما إذا كان في الكوز ماء فصب، على ما مر، "نهر" ^(٣)، وأراد يطلانيها بطلان بقايتها، وقال في "النهر" ^(٢) أيضاً: ((وكان ذلك في الحمام بين القور، وإلا فعود الحمام بعد الطيران ممكن عقلاً وعادة)) فتدبره.

١٢٣/٣

١٨٠٩٩ (قوله: قال لمحرمي) أي: نسباً أو رضاعاً أو مضاهرة، ط ^(٤).

١٨١٠٠ (قوله: إلى ما يتصور) وهو العقد عليها فإنها محل له في الجملة، قال في "التأخرات" ^(٥): ((ولو قال: إِنْ تَزَوَّجْتُ الْجَدَارَ أَوْ الْحَمَارَ فَعَيْدِي حَرٌّ لَا تَعْقِدُ يَمِينَهُ)) اهـ، أي: لأنه غير محل أصلاً، وفيها ^(٤): ((قال لأحنيبة: إِنْ نَكَحْتُكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ تَنْصَرِفُ إِلَى الْعَقْدِ، وَلَوْ لَامَرْتَهُ أَوْ حَارَتِهِ ١١٧/ب فإلى الوطء، حتى لو تزوجها بعد الطلاق أو العتي لا يحنث)).

١٨١٠١ (قوله: عقدَ خَارِجَهَا) أي: بنفسه أو وكيله، فإذا كان في الكوفة وعقد وكيله

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٥/٤.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٤/أ.

(٣) ط: كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٧/٢.

(٤) "التأخرات": كتاب الأيمان - الفصل الحادي عشر: في الحلف على العقود ٤٨٣/٤ بتصرف.

لأنَّ الْمُعْتَبَرَ مَكَانُ الْعَقْدِ. إِنْ تَزَوَّجْتُ نَيْبًا فَهِيَ كَذَا فَطُلِّقَ امْرَأَتُهُ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا ثَانِيًا لَا تَطْلُقُ
اعتباراً للغرض، وقيل: تَطْلُقُ. حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ مِنْ بَنَاتِ فُلَانٍ وَلَيْسَ لِفُلَانٍ بِنْتُ لَا يَحْنَثُ
بِمَنْ وُلِدَتْ لَهُ، "بِحَرْ" ^(١).....

خارجها لا يحنث، كما في "الحائية" ^(٢) عن "حليل الخصاص" ^(٣).

(١٨١٠٢) (قوله): لأنَّ الْمُعْتَبَرَ مَكَانُ الْعَقْدِ فلو تزوج امرأة بالكوفة، وهي في البصرة، وزوجها
منه فضوليًّا بلا أمرها فأجازت وهي في البصرة حنث الحالف، ويعتبر مكان العقد وزمانه لا مكان
الإحازة وزمانها، "حائية" ^(٤).

(١٨١٠٣) (قوله): اعتباراً للغرض) فإنَّ غرضه غيرُ التي معه.

(١٨١٠٤) (قوله): لَا يَحْنَثُ بِمَنْ وُلِدَتْ لَهُ) قَالَ "الصَّدْرُ الشَّهِيدُ": هَذَا مُوَافِقٌ قَوْلَ "عَمَّادٍ"، أَمَّا
مَا يُوَافِقُ قَوْلَهُمَا فَقَدْ ذَكَرَ فِي "الْجَامِعِ الصَّغِيرِ" ^(٥): أَنَّ مَنْ حَلَفَ لَا يَكْلُمُ امْرَأَةً فُلَانٍ، وَلَيْسَ لِفُلَانٍ
امْرَأَةٌ ثُمَّ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَكَلَّمَهَا الْحَالِفُ حَنَثَ عِنْدَهُمَا، خِلَافًا لـ "عَمَّادٍ"، وَفِي "الْحَجَّةِ": وَالتَّقْوَى عَلَى
قَوْلِهِمَا، "نَاتِر حَائِيَّة" ^(٦).

(قول "الشَّارِحُ": اعتباراً للغرض إلخ) أي: فتكونُ هذه المسألةُ مستثناةً من قولهم: الأيمانُ مبنيةٌ على
الألفاظ لا على الأغراض. اهـ "سندي". وعلى ما تقدّم - من أنَّ الْمُعْتَمَدَ أَنَّ الأيمانَ مبنيةٌ على الأغراض وإن
لم يساعدنا اللفظُ - فالأمرُ واضحٌ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ٣٧٨/٤ - بتصرف.

(٢) "الحائية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٣٥/٢ - بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٣) "الحيل": باب النكاح ص ٨٦.

(٤) "الحائية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٣٦/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) لم نعر عليها في مظانها في "الجامع الصغير".

(٦) "الناتر حائية": كتاب الأيمان - الفصل الحادي عشر: في الحلف على العقود - نوع منه في النكاح ٤٨٠/٤ - بتصرف.

(النُّكْرَةُ تَدْخُلُ تَحْتَ النُّكْرَةِ، والمعرفة لا) تَدْخُلُ تَحْتَ النُّكْرَةِ، فلو قال: إنْ دَخَلَ هَذِهِ الدَّارَ أَحَدٌ فَكَذَا وَالدَّارُ لَهُ أَوْ لغيرِهِ فَدَخَلَها الحَالِفُ خَبِثَ.....

مطلب النُّكْرَةُ تَدْخُلُ تَحْتَ النُّكْرَةِ والمعرفة لا تَدْخُلُ

[١٨١٠٥] (قوله: النُّكْرَةُ تَدْخُلُ تَحْتَ النُّكْرَةِ إلخ) المراد بالنُّكْرَةُ ما يشملُ المَعْرِفَ مِنْ وَجْهِ كَالْعِلْمِ الْمَشَارِكِ لَهُ غَيْرُهُ فِي الْأَسْمِ، وَالمُضَافِ إِلَى الضَّمِيرِ إِذَا كَانَ تَحْتَهُ أَفْرَادٌ مِثْلُ: نَسَائِي طَوَلَقَ كَمَا يَظْهَرُ، وَالمَرَادُ بِالمَعْرِفَةِ كَمَا قَالَ فِي "الذَّخِيرَةِ": ((مَا كَانَ مَعْرِفًا مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَهُوَ مَا لَا يَشَارِكُهُ غَيْرُهُ فِي ذَلِكَ كَالْمَشَارِكِ إِلَيْهِ، كَهَذِهِ الدَّارِ وَهَذَا الْعَبْدِ، وَالمُضَافِ إِلَى الضَّمِيرِ كِدَارِي وَعَبِيدِي، أَمَّا المَعْرِفُ بِالْأَسْمِ كَمُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ، وَالمُضَافُ إِلَيْهِ كِدَارٍ مُحَمَّدٍ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ فَإِنَّهُ يَدْخُلُ تَحْتَ النُّكْرَةِ؛ لِأَنَّ الْأَسْمَ لَا يَقْطَعُ الشَّرْكَهَ مِنْ كُلِّ وَجْهِ، وَلِذَا يَحْسَنُ الِاسْتِفْهَامُ فَيَقَالُ: مَنْ مُحَمَّدٌ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ؟ فَبَقِيَ فِيهِ نَوْعٌ تَكْثِيرٍ، فَمِنْ حَيْثُ التَّعْرِيفُ يَخْرُجُ عَنْ أَسْمِ النُّكْرَةِ، وَمِنْ حَيْثُ التَّكْثِيرُ لَا يَخْرُجُ، فَلَا يَخْرُجُ بِالشَّرْكِ وَالْإِحْتِمَالِ، وَلَا يَرُدُّ مَا لَوْ قَالَ: فَلَانَةُ بِنْتُ فَلَانَ النَّسِي أَتَزَوَّجُهَا طَالَقَ، حَيْثُ يَتَعَقَّبُ الطَّلَاقُ بِالْأَسْمِ لَا بِالتَّزْوُجِ؛ لِأَنَّهُ لَا إِحْتِمَالَ لِلخُرُوجِ هُنَا، وَلَا يَرُدُّ أَيْضًا: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا مَا دَامَتْ عَمْرُهُ حَيَّةً فَهِيَ طَالَقَ، حَيْثُ لَا تَطْلُقُ عَمْرُهُ إِذَا تَزَوَّجُهَا؛ لِأَنَّ عَامَّةَ الْمَشَايِخِ عَلَى تَقْيِيدِهِ بِمَا إِذَا كَانَتْ مُشَارًا إِلَيْهَا، بَأَنَ قَالَ: عَمْرُهُ هَذِهِ، وَإِلَّا دَخَلَتْ تَحْتَ أَسْمِ امْرَأَةٍ، وَلِأَنَّ الْأَسْمَ وَالتَّنْسِبَ وَضِعَا لِتَعْرِيفِ الْغَائِبِ لَا الْحَاضِرِ؛ لِأَنَّ تَعْرِيفَهُ بِالِإِشَارَةِ كَمَا فِي الشَّهَادَةِ))، وَغَمَامُ الْكَلَامِ عَلَى ذَلِكَ فِي "الذَّخِيرَةِ"، وَمَا ذُكِرَ مِنْ عَدَمِ دُخُولِ المَعْرِفَةِ تَحْتَ النُّكْرَةِ، إِنَّمَا هُوَ إِذَا كَانَا فِي جُمْلَةٍ وَاحِدَةٍ، بِخِلَافِ [١٨١٠٥/٤] الْجُمْلَتَيْنِ كَمَا يَأْتِي^(١).

[١٨١٠٦] (قوله: وَالدَّارُ لَهُ أَوْ لغيرِهِ) أَشَارَ بِالتَّعْمِيمِ إِلَى خِلَافِ "الْحَسَنِ بْنِ زَيْدٍ"، حَيْثُ قَالَ: ((إِنَّ الدَّارَ لَوْ كَانَتْ لَهُ لَا يَحْتُسُّ؛ لِأَنَّ الْإِنْسَانَ لَا يَمْنَعُ نَفْسَهُ عَنْ دُخُولِ دَارٍ نَفْسِيَّةٍ))، وَالْجَوَابُ أَنَّهُ قَدْ يَمْنَعُ نَفْسَهُ لَغَيْظٍ وَخَوْفٍ، كَمَا فِي "مُشْرِحِ التَّلْخِصِ".

(١) الْمَقُولَةُ [١٨١٠٥] قَوْلُهُ: ((وَلَا الْمَعْرِفَةُ فِي الْخِرَاءِ إلخ)).

للتكثير، ولو قال: داري أو دارك لا حنث بالخالف لتعريفه، وكذا لو قال: إن مس هذا الرأس أحد وأشار إلى رأسه لا يحنث الخالف بمسه؛ لأنه متصل به خَلَقَةً.....

[١٨١٠٧] (قوله: لتكثيره) أي: لتكثير^(١) الخالف نفسه حيث لم يعينها بإضافة الدار إليه؛ لأن الدار - وإن ذكرت بالإشارة إليها - لم يتعين مالُها، بخلاف الإشارة إلى جزئها كـ: هذا الرأس كما يأتي^(٢).

[١٨١٠٨] (قوله: لا حنث بالخالف) كان المناسب زيادة ((والمخاطب)) أي: في قوله: ((دارك))، وفي بعض النسخ: ((لا حنث بالمالك)) وهي أولى.

[١٨١٠٩] (قوله: لتعريفه) أي: من كل وجه؛ لأن ياء المتكلم وكاف المخاطب لا يدخل فيهما غيرهما فلا يدخلان تحت النكرة، وهي ((أحد)) إلا أن ينوي دخول نفسه أو المخاطب؛ لأن ((أحد)) شخص من بني آدم وهما كذلك، وكذا لو قال: إن أليست هذا القميص أحدًا فأنت طالق لا يدخل الخالف، فلا يحنث إذا ألبسه لنفسه إلا بالنية، وكذا لو قال لعبده: أعتق أي عبيدي شئت لا يدخل المخاطب حتى لو أعتق نفسه لا يعتق؛ لأن الضمير المستتر في ((أعتق)) معرفة فلا يدخل تحت ((أي))؛ لأنها وإن كانت عند النحاة معرفة بالإضافة إلا أنها بمنزلة النكرة؛ لأنها تصحب النكرة لفظاً مثل: أي رجل، ومعنى مثل: ﴿أَلَيْكُمْ بِأَيِّ عَرِيضَةٍ﴾ [النمل - ٣٨]؛ لأن المعنى: أي واحد منكم، ولأن الأمر بالإعتاق توكيل فلا يدخل المأمور فيه كقولها لرجل: زوجني من شئت، ليس له أن يزوجه من نفسه، وتماه في "شرح التلخيص".

(قوله: ولأن الأمر بالإعتاق توكيل إلخ) فيه: أنه بمعنى ما قبله، فإن عدم دخول المأمور لكونه معرفة غير داخلية تحت: ((أي عبيدي إلخ)).

(١) في الأصل: ((أي: لاسمه تكثير الخالف))، وهو خطأ.

(٢) في هذه الصحيفة "در".

فكان معرفة أقوى من ياء الإضافة، "بحر"^(١). وذكره "المصنف" قبيل^(٢) باب اليمين في الطلاق معزياً للأشياء. (إلا^(٣) بالنية وفي العلم ك: إن كلم غلام محمد بن أحمد أحد فكذا دخل الخالف لو هو كذلك لجواز^(٤) استعمال العلم في موضع النكرة^(٥) فلم يخرج الخالف من عموم النكرة^(٦)، "بحر"^(٧). قلت: وفي الأشياء^(٨): ((المعرفة لا تدخل تحت

[١٨١١٠] (قوله: فكان) أي: الخالف أوما ذكر من التعريف أقوى من ياء الإضافة، أي: أقوى تعريفاً من تعريف ياء الإضافة.

[١٨١١١] (قوله: إلا بالنية) أي: لو نوى دخول المعرفة تحت النكرة فإنها تشملها وغيره كما مر^(٩) فيبحث، قال في "الذخيرة": ((لأنه نوى المجاز وفيه تغليظ عليه فيبحث بما نوى، ويبحث بغيره؛ لأنه الظاهر في القضاء)).

[١٨١١٢] (قوله: وفي العلم) لا حاجة إلى استثنائه لما قدمناه^(١٠) من أن المراد بالمعرفة ما كان معروفاً من كل وجه وهو ما لا يشاركه غيره.

[١٨١١٣] (قوله: دخل الخالف لو هو كذلك) أي: لو كان اسمه محمد بن أحمد والغلام له، فإذا كلم غلامه حنت، وأما لو كان الخالف غيره فإنه يبحث بالأولى؛ لأنه منكراً من كل وجه.

[١٨١١٤] (قوله: لجواز استعمال العلم في موضع النكرة) أي: من حيث إن المسمى بهذا الاسم

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٨٦/٤.

(٢) انظر "الشح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والليس والكلام ١/٢٠٤ ب معزياً إلى "المخلاصة" لا إلى "الأشياء" كما ذكر "الشارح".

(٣) في "ط": ((لا)).

(٤) في "ب": ((حواز))، وهو خطأ طباعي.

(٥) في "ب": ((النكرة))، وهو غريب.

(٦) في "ب": ((للنكرة))، وهو غريب.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٨٦/٤ بتصرف.

(٨) "الأشياء والظواهر": كتاب الأيمان ص ٢١٤ ب، معزياً إلى "الظهيرية".

(٩) المقولة [١٨١٠٩] قوله: ((لتعريفه)).

(١٠) المقولة [١٨١٠٥] قوله: ((النكرة تدخل تحت النكرة إلخ)).

النكرة (إلا المعرفة في الجزء))، أي: فتدخل في النكرة التي هي في موضع الشرط، ك: إن دخل داري هذه أحد فأنت طالق فدخلت هي طلقت، ولو دخلها هو لم يحنث؛ لأن المعرفة لا تدخل تحت النكرة، وتماثه في القسم الثالث من أيمان "الظهيرية"^(١). (ويجب حج أو عمرة ماشياً).....

كثير، فصار كأنه قال: من كلم غلام رجل مسمى بهذا الاسم، ولو قال: كذلك لم يتعين الحالف فصح دخوله [١٨١١٤/ب] تحت النكرة التي هي ((أحد)).

١٨١١٥ (قوله: إلا المعرفة في الجزء إلخ) وكذا عكسه، وهو المعرفة في الشرط، فإنها تدخل تحت النكرة في الجزء.

وحاصله - كما في "شرح التلخيص" - : ((أن المعرفة لا تدخل تحت النكرة إذا كانت في جملة واحدة، فلو في جملتين لا يمتنع دخولها؛ لأن الشيء لا يتصور أن يكون معرفاً منكراً في جملة واحدة، بخلاف الجملتين لأتبعهما كلكلا ميتين، ففي: إن دخل داري هذه أحد فأنت طالق، فدخلتها هي تطلق؛ لأنها وإن كانت معرفة بقاء الخطاب إلا أنها وقعت في الجزء، فلم يمتنع دخولها تحت نكرة الشرط وهي ((أحد))، وفي قوله لها: إن فعلت كذا فنسائي طوالت، ففعلت المخاطبة تطلق معهن؛ لأنها معرفة في الشرط فجاز أن تدخل تحت الجزء وتكون منكراً في الجزء يعني باعتبار كونها واحدة غير معينة من جملة معلومة ذكرت في الجزء)) اهـ.

وبه علم أن ((نسائي)) نكرة هنا وإن أضيف إلى الضمير؛ لأن المراد بالنكرة ما ليس معرفاً من كل وجه وهذا كذلك، ولذا يصح الاستفهام عنهن فيقال: من نسائك؟ كما مر^(٢) في العلم. ١٨١١٦ (قوله: لأن المعرفة إلخ) علة لقوله: ((لم يحنث))، والمراد بالمعرفة بقاء المتكلم في: ((داري))، وقوله: ((لا تدخل تحت النكرة)) أي: التي في جملتها.

مطلب: قال: علي المشي إلى بيت الله تعالى أو الكعبة

١٨١١٧ (قوله: ويجب حج أو عمرة ماشياً إلخ) أي: استحساناً، وعلة في "الفتح"^(٣):

(١) انظر "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث من الكتاب - الفصل الثاني في تحايث الظلمة ١/١٣٩.

(٢) ص ٥٩٨ - "در".

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥١.

من بلدي (في قوله: عليّ المشي إلى بيت الله تعالى أو الكعبة، وأراق دماً إن ركب)

((بأنه تعترف بإيجاب أحد النسكين به، فصار فيه مجازاً لغوياً حقيقة عرقية، مثل ما لو قال: عليّ حجة أو عمرة، وإلا فالقياس أن لا يجب بهذا شيء؛ لأنه التزم ما ليس بقربة واجبة - وهو المشي - ولا مقصودة)) اهـ.

وقدّمنا^(١) أوّل الأيمان في بحث النذر أن مثله النذر بذبح؛ فإنه عبارة عن النذر بذبح شاة، وقدّمنا^(٢) أن صيغة النذر تحتل اليمين، كما مر^(٣) بيانه في آخر كتاب الصوم، فلذا ذكروا مسائل النذر في الأيمان، فافهم.

(١٨١١٨) (قوله: من بلدي) قال في "النهر"^(٤): ((ثم إن لم يكن بمكة لزومه المشي من بيتي على الرّاحح لا من حيث يحرم من المقات، والخلاف فيما إذا لم يحرم من بيتي، فإن أحرم منه لزومه المشي منه اتفاقاً، وإن كان بمكة وأراد أن يجعل الذي لزومه حجاً، فإنه يحرم من الحرم، ويخرج إلى عرفات ماشياً إلى أن يطوف طواف الزيارة كغيره، وإن أراد إسقاطه بعمره فعليه أن يخرج إلى الحل، ويحرم منه، وهو يلزمه المشي في ذهابه؟ [١/١١٩ق/٤] خلاف، والوجه يقتضي أنه يلزمه؛ إذ الحاج يلزمه المشي من بلده مع أنه ليس محرماً بل ذاهب إلى محل الإحرام ليحرم منه، فكذا هنا)) اهـ. والتوجيه لصاحب "الفتح"^(٥)، وتبعه في "البحر"^(٦) أيضاً.

(١٨١١٩) (قوله: إن ركب) أي: في كل الأوقات أو أكثرها فإن ركب في غير ذلك تصلّق

بقدره، "ط"^(٧).

(١) المقولة [١٧٣٨١] قوله: ((وإن لا يكون واجباً عليه قبل النذر)).

(٢) المقولة [١٧٣٦١] قوله: ((ومن نذر نذراً مطلقاً)).

(٣) المقولة [٩٤٢٠] قوله: ((كفر فقط)).

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٤/١.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٣/٤.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٦/٤.

(٧) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٨/٢.

لإدخاله النقص^(١)، ولو أراد بيعت الله^(٢) بعض المساجد لم يلزمه شيء (ولا شيء به: عليّ الخروج أو الذهاب إلى بيت الله أو المشي إلى الحرم أو إلى (المسجد الحرام) أو باب الكعبة أو ميزابها (أو الصفا أو المروة) أو مزدلفة أو عرفة؛ لعدم العرف (لا يعتق عبد قيل له: إن لم أحج العام فأت حراً) ثم قال: حجت، وأنكر العبد وأتى بشاهدين (فشهدا بنحره) لأضحيت^(٣) (بكوفة) لم تقبل؛ لقيامها على نفي الحج؛ إذ التضحية لا تدخل تحت القضاء، وقال "محمد": يعتق، ورححه "الكمال"^(٤). (حلف لا يصوم حيث يصوم ساعة بنية).....

(١٨١٢٠) (قوله: لإدخاله النقص) أي: فيما التزمه.

(١٨١٢١) (قوله: أو المشي إلى الحرم أو إلى المسجد الحرام) هذا قوله، وقالوا: لزمه في هذين أحد التوسكين، والوجه أن يحمل على أنه تعورف بعد الإمام بإيجاب التوسك فيهما فقالا: به فيرتفع الخلاف كما حققه في "الفتح"^(٥)، وتبعه في "البحر"^(٥) وغيره.

(١٨١٢٢) (قوله: لعدم العرف) علة لجميع ما تقدم، فليس الغارق في هذه المسائل إلا العرف، "ط"^(٦).

مطلب: إن لم أحج العام فأت حراً فشهدا بنحره بالكوفة لم يعتق

(١٨١٢٣) (قوله: لم تقبل إلخ) أي: عندهما، لأنها قامت على النفي؛ لأن المقصود منها نفي الحج لا إثبات التضحية لأنها لا مطالب لها، فصار كما إذا شهدوا أنه لم يحج، غاية الأمر أن هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد لكنه لا يميز بين نفي ونفي تيسيراً، "هداية"^(٧).

مطلب: شهادة النفي لا تقبل إلا في الشروط

وحاصلها: أنه لا يفصل في النفي بين أن يحيط به علم الشاهد فتقبل الشهادة به، أو لا فلا،

(١) في "د": ((النقص)) بالصاد، وهو تحريف.

(٢) لفظ الجلالة ليست في "د".

(٣) في "و" و"د": ((الأضحية)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٣.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٦.

(٦) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/١٧٨.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٢/٩١.

بل لا تقبلُ على النَّفي مطلقاً، نعم تقبلُ على النَّفي في الشُّروط، حتى لو قالَ لعبيده: إن لم تدخلِ الدَّارَ اليومَ فأنت حرٌّ، فشهدنا أنه لم يدخلها قبلت ويُقضى بعقده، كما في "المبسوط"^(١). وأورد: أنَّ ما نحنُ فيه كذلك، وأجيب: بأنها قامت على أمرٍ مُعَّيَّن، وهو كونه خارج البيت فيثبت النَّفي ضمناً، واعتراضه في "الفتح"^(٢): ((بأنَّ العبدَ كما لا حقَّ له في التَّضحية لا حقَّ له في الخروج، فإذا كانَ مناطُ القبول كونَ المشهود به أمراً وجودياً متضمناً لمدعى به، كذلك يجبُ قبولُ شهادةِ التَّضحية المتضمنة للنَّفي، فقولُ "محمدٌ" أوجهٌ)) اهـ، وتبعه في "البحر"^(٣) و"النَّهر"^(٤)، لكنَّ أجاب "المقدسِي" في "شرحه": ((بأنَّ الشهادةَ بعدمِ الدُّخولِ أوَّلتُ بالخروج الذي هو وجودي صورة، وفي الحقيقة المقصود أنَّ الخروجَ يمكنُ الإحاطة به بلا ريبٍ بأنَّ يُشاهدَ العبدُ خارجَ الدَّارِ في جميعِ اليوم، فهي نفيٌ محصورٌ، بخلافِ التَّضحية بالكوفة، ليستَ ضدّاً للحج، على أنه يمكنُ أن يكونَ ذلكَ كرامةً له،

(قوله: على أنه يمكنُ أن يكونَ ذلكَ كرامةً له إلخ) فيه تأملٌ، فقد قالَ في "المحيط البرهاني" من الفصل السابع عشر من الشهادات: شهدنا أنه طلق امرأته يوم النحر، معني، وشهد آخران أنه اعتق عبده بعد ذلك اليوم بالبرقة قضى بالطلاق في الوقت الأول، ثم ينظر بعد ذلك: إن كان بين الوقتين ما يستقيم أن يكون في المكانين جميعاً بأسرع ما يقدر عليه من السير قضى بشهادتهما جميعاً، وإن كان لا يستقيم بطل الوقت الثاني؛ لأنه لما وجب قبول الأول - لإثباتها تاريخاً سابقاً - تعيَّن البطلان في الثانية؛ لتعثر الجمع بينهما، ولا يقال: العمل بهما ممكن؛ فإنه لا يستحيل كونه في يوم واحد بهذين المكانين، وكذلك في هذين الوقتين؛ لأنه لا يبعدُ من الأولياء؛ لأننا نقول: الولي لا يحجُّ ما فعله حتى تقام البيعة عليه، فلا تصوّر المسألة فيه، ولأن الأحكام إنما تنبئ على ما عليه قدرة الناس باعتبار العادة؛ ولا تنبئ على ما يتصوّر من أقدار الله تعالى، ثم رأيتُ عن "بحرِي السَّيرامي" ما نصه: إعلم أنَّ الشهادة على النفي لا تُقبَلُ مطلقاً عند صاحب "الهداية"، وفصلٌ غيره على وجوه ثلاثة: أحدها: أنها تُقبَلُ إن أحاط الشاهد علماً بالنفي وإلا فلا، وثانيها: أنها تُقبَلُ في الشُّروط دون غيرها، وثالثها: أنها تُقبَلُ

(١) "المبسوط": كتاب الدعوى - باب شهادة أهل الذمة في الميراث ٥٣/١٧ بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٤/٤.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٧/٤.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٤/٢.

وإن أفطرَ لوجود شرطه.....

وهي جائزة كما قالوا في المشرقي والمغربية، فتأمل)) اهـ.

مطلب: حلف لا يصوم حنث بصوم ساعة

(١٨١٣٤) (قوله: لوجود شرطه) وهو الصوم الشرعي؛ إذ هو الإمساك عن المفطر على قصد التقرّب وقد وجد تمام حقيقته، وما زاد على أدنى إمساك في وقته فهو تكرار الشرط، ولأنه بمجرد شروع في الفعل - إذا تمت حقيقته [١١٩ق/ب] - يسمى فاعلاً، ولذا نُزِلَ "إبراهيم" عليه السلام ذابحاً بإمرار السكين في محل الذبح، فقيل له: ﴿قَدْ صَدَقْتَ الرَّبَّ﴾ [الصافات - ١٠٥]، بخلاف ما إذا كانت حقيقته تتوقف على أفعال مختلفة كالصلاة كما يأتي^(١)، "فتح"^(٢)، واعترض بأن الصوم

إذا قرن النفي بالإيجاب، ودليل صاحب "الهداية": أن الشاهد بالنفي قد يقي على ظاهره عدم، وقد يكون عليه، فلو أزمنا القاضي أن يسأله - أن شهادته بالنفي بناءً على ظاهره عدم، أو لإحاطة عليه بالنفي، أو لكونه شرطاً - يزمه الجرح ولزوم ما لا يزمه، فلا يقبل مطلقاً تسيراً، ودليل الوجه الثلاثة، أمّا الأول: فلأن الشهادة مبنية على التيقن بالمشهور به، نفيًا كان أو إثباتاً، فإذا تيقن بالنفي فلا وجه لعدم قبول شهادته به، وكونه عدلاً دليلاً تيقنيه، فلا حاجة إلى السؤال، فلا يزم الجرح، وأمّا الثاني: فلأن النفي إذا كان شرطاً لا يفرض لذاته، فيحتمل فيه ما لا يحتمل في غيره، ومراتب الشهادة متفاوتة، حتى شرط للزنا ما لم يشترط لغيره، وأمّا الثالث: فلأنه كم من شيء ثبت ضمناً وإن لم يثبت قصداً، ويرد على صاحب "الهداية": تعليق العتي بعدم الدخول، فإن أحاب بأنه شهادة بالكون خارج الدار وهو وجودي، يرد عليه: أن الشهادة في مسألة الكتاب شهادة بالكون خارج مكة في أيام الحج، وهو وجودي، ونسبة الكونين إلى الدخول تحت القضاء وعليه سواء، ويرد على غيره: أن الشهادة بالنفي في مسألة الكتاب قد اجتمع فيها الوجه الثلاثة المذكورة؛ لأن علم الشاهد قد أحاط بنفي الحج وهو شرط، وقد قارن الإثبات، فبني أن يقبل الشهادة به عند الفرق الثلاث، ولم يقبل على قول "ابن حنيفة" و"ابن يوسف"، وكفى قولهما حجة لصاحب "الهداية"، ويُمكن أن يتكلف توجيهِ قولهم: بأن الشهادة في مسألة الكتاب إما هي بالتضحية صريحاً وإن لزمها الشهادة بنفي الحج ضمناً، والتضحية ليست بشرط للحرية، فلا تدخل تحت القضاء فلا يقبل، حتى لو كانت بالنفي صريحاً لقبّلت عندهما، لكن يحتاج إلى الرواية ولم نجد لها.

(١) المقولة [١٨١٣٠] قوله: ((بركعة)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤.

الشرعي ألقه يوم، وأجيب بأنه يطلق شرعاً على ما دونهُ، ودفع بأن المطلق ينصرف إلى الكامل.
قلت: جوابه أن هذا لو قال: ((صوماً)) كما يأتي^(١)، أمّا بدون تصريح بمصدر أو ظرف، فالمراد الحقيقة وقد وجدت بالأقل، ولهذا يقال في الشرع والعرف: إنه صام ثم أفطر، فيحسب لوجود شرط الحنث قبل الإفطار، ثم لا يرتفع بعد تحقّقه، فافهم.

ثم أعلم أن ما ذكره "المصنف" هنا بكيفية المتون مخالف لما قدمه^(٢) في هذا الباب من أنه: ((لو حلف لا يصلي أو لا يصوم فهو على الصحيح دون الفاسد)) كما قدّمناه^(٣)، وكنت أجبت عنه في باب نكاح الرقيق^(٤) بأن المراد بالصحيح ما وجدت حقيقته الشرعية على وجه الصحة، فلا يضره عروض الفساد بعد ذلك، ويفيده ما ذكرناه^(٥) عن "الفتح" من التعليل، وعليه فقوله: ((دون الفاسد)) احتراز عن الفاسد ابتداءً، كما لو نوى الصوم عند الفجر وهو يأكل، أو شرع في الصلاة محلياً، فليتمل.

ثم رأيت في "الفتح"^(٦) ما يفيد المناقاة بين القولين حيث استشكل^(٧) المسألة المارة^(٨) ثم أجاب بأن ما هنا أصح؛ لأنه نص "محمد" في "الجامع الصغير"^(٩) لكنه بعد أسطر أجاب مستنداً

بقوله: وأجيب بأنه يطلق شرعاً على ما دونهُ إلخ) هذا الجواب غير دافع للسؤال، بل هو عبث في المعنى؛ إذ إطلاقه على ما دونهُ يناقض أن ألقه يوم، والأصوب في الجواب أن يقال: إن قولهم ((ألقه يوم)) إنما هو في الصوم الذي يترتب عليه الثواب، وهذا لا يناقض أنه يتحقّق بلحظه.

(١) ص ٦٠٥ - "در".

(٢) ص ٥٨٩ - "در".

(٣) المقولة [١٨٠٧٨] قوله: ((وكذا لو حلف لا يصلي إلخ)).

(٤) المقولة [١٢٣٩٤] قوله: ((وصلاة)).

(٥) في هذه المقولة.

(٦) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤ / ٤٥٥.

(٧) في "ب": ((الاستشكل))، وهو خطأ طباعياً.

(٨) في هذه المقولة.

(٩) "الجامع الصغير": كتاب الإيمان - مسائل في كتاب الإيمان لم تدخل في الأبواب ص ٢٧٥..

(ولو قال: لا أصوم (صوماً أو يوماً حيثَ يوم)؛ لأنه مطلقٌ فيصرفُ إلى الكامل^(١))
(حلفَ ليصومنَّ هذا اليومَ وكانَ بعدَ أكَلِهِ أو بعدَ الزوالِ صَحَّتْ) اليمينُ (وحيثَ
للحال)؛ لأنَّ اليمينَ لا تعتمدُ الصحةَ بل التصوُّرُ.....

لـ"الدخيرة" بأنَّ المرادَ بالفاسد ما لم يُوصَفْ بوصفِ الصَّحَةِ في وقتٍ بأنَّ يكونَ ابتداءُ الشُّروعِ
غيرَ صحيحٍ، وقال: وبه يرتفعُ الإشكالُ، وتبعه في "البحر"^(٢) و"النهر"^(٣)، وهذا عينُ ما فهمتهُ من
الإشكالِ والجوابِ، والحمدُ لله على إلهامِ الصوابِ.

(١٨١٢٥) (قوله: لأنَّه مطلقٌ إلخ) عَنهُ للمَسْأَلَتَيْنِ، أي: فلا يَرادُ باليومِ بعضُهُ وكذا في
(صومٍ))؛ لأنَّ المرادَ بهما المعتبرُ شرعاً، فافهم. قالَ في "الفتح"^(٤): ((أما في (يوماً) فظاهرٌ، وكذا
في (صوماً)؛ لأنَّه مطلقٌ فيصرفُ إلى الكاملِ، وهو المعتبرُ شرعاً، ولذا قلنا: لو قال: لله عليَّ صومٌ
وجبَ عليه صومُ يومٍ كاملٍ بالإجماعِ، وكذا إذا قال: عليَّ صلاةٌ تحبُّ ركعتانِ عندنا، لا يقالُ:
- المصدرُ مذكورٌ بذكرِ الفعلِ فلا فرقَ بينَ حلفِهِ لا يصومُ ولا يصومُ صوماً، فينبغي أنْ لا يَحْتَثَ في
الأوَّلِ إلَّا يومٍ - لأنَّا نقولُ: الثَّابتُ في ضمنِ الفعلِ ضروريٌّ لا يظهرُ أثرُهُ في غيرِ تحقُّقِ الفعلِ،
بغلافِ الصَّريحِ فإنَّه اختياريٌّ يترتَّبُ عليه حكمُ المطلقِ فيوجبُ الكمالَ)) اهـ.

(١٨١٢٦) (قوله: لأنَّ اليمينَ إلخ) جوابٌ عمَّا أوردَ [١/١٢٠ ق/٤] من أنَّ اليمينَ هنا صَحَّتْ مع

(قوله: جوابٌ عمَّا أوردَ من أنَّ اليمينَ هنا صَحَّتْ مع أنَّه مقرونٌ بذكرِ اليومِ إلخ) جعله في "الفتح" إيراداً
على المسألةِ السَّابِقَةِ وتعليلها بأنَّه مطلقٌ، فيصرفُ إلى الكاملِ، وأوضح في "البنية" الإشكالَ، وذكرَ له جواباً غيرَ
جوابِ "الفتح" حيثَ قالَ: ((وعندَ ذكرِ المصدرِ صريحاً ينصرفُ إلى الكاملِ، وهو الصَّومُ نفعاً وشرعاً، فإنَّ قيلَ:
يُشكَلُ هذا بما لو قالَ: والله لأصومُ هذا اليومَ، وكانَ ذلكَ بعدَ ما أكَلَ أو شربَ، أو بعدَ الزوالِ صحَّ بمِثْلِهِ
بالاتِّفاقِ، والصَّومُ مقرونٌ باليومِ، ومع ذلكَ لم يَرُدَّ به الصَّومُ الشرعيُّ؛ فإنَّه بعدَ ما ذُكِرَ غيرُ متصوِّراً، والجوابُ:

(١) في "و" ((فيصرفُ إلى الكاملِ))، وفي "د": ((فيصرفُ للكاملِ)).

(٢) "البحر": كتابُ الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٧/٤.

(٣) "النهر": كتابُ الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٤/١.

(٤) "الفتح": كتابُ الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٤.

كصُورِهِ فِي النَّاسِي، وَهُوَ (كَمَا لَوْ قَالَ لِامْرَأَتِهِ: إِنْ لَمْ تُصَلِّي الْيَوْمَ فَأَنْتِ كَذَّابَةٌ فَحَاضَتْ مِنْ سَاعَتِهَا أَوْ بَعْدَ مَا صَلَّتْ رَكْعَةً) فَإِنَّ الْيَمِينَ تَصِيحٌ وَتَطْلُقُ فِي الْحَالِ؛ لِأَنَّ ذُرُورَ الدِّمِ لَا يَمْنَعُ

أَنَّهُ مَقْرُونٌ بِذِكْرِ الْيَوْمِ وَلَا كِمَالٍ، وَرَدَّ فِي "الْفَتْحِ"^(١) الْإِيرَادَ ((بَأَنَّ كَلَامَنَا كَانَ فِي الْمَطْلُوقِ وَهُوَ لَفْظُ ((يَوْمًا)) وَلَفْظُ ((هَذَا الْيَوْمِ)) مَقِيدٌ مَعْرُوفٌ، وَإِنَّمَا تُشْكِلُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ وَالَّتِي بَعْدَهَا عَلَى قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"مُحَمَّدٍ"؛ لِأَنَّ التَّصَوُّرَ شَرْعًا مُتَّفَقٌ، وَكَوْنُهُ مُمْكِنًا فِي صُورَةٍ أُخْرَى - وَهِيَ صُورَةُ النَّسْيَانِ وَالِاسْتِحَاضَةِ - لَا يَفِيدُ؛ حَيْثُ كَانَ فِي صُورَةِ الْخَلْفِ مُسْتَحِيلًا شَرْعًا؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْفَظْ إِلَّا عَلَى الصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ الشَّرْعِيَّتَيْنِ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فَظَاهِرٌ)) اهـ.

(قَوْلُهُ: كَصُورِهِ فِي النَّاسِي) أَي: فِي الَّذِي أَكَلَ نَاسِيًا^(٢)، فَإِنَّ حَقِيقَةَ الصَّوْمِ وَهِيَ الْإِمْسَاكُ عَنِ الْمَفْطَرَاتِ غَيْرُ مَوْجُودَةٍ مَعَ أَنَّهُ اعْتَبَرَهُ الشَّارَحُ صَائِمًا، فَقَدْ وَجَدَ الصَّوْمَ مَعَ الْأَكْلِ،

أَنَّ الدَّلَالََةَ [قَامَتْ]^(٣) عَلَى أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ لَيْسَ الصَّوْمُ الشَّرْعِيُّ - وَهُوَ كَوْنُ الْيَمِينِ بَعْدَ مَا ذُكِرَ - فَانْتَصَرَفْتُ إِلَى الصَّوْمِ اللَّغَوِيِّ وَاعْتَدَدْتُ عَلَيْهِ بِخِلَافِ مَا نَحْنُ فِيهِ، فَإِنَّهُ لَيْسَ فِيهِ مَا يَمْنَعُهُ عَنِ الصَّوْمِ الشَّرْعِيِّ فَيُصَرَّفُ إِلَيْهِ)) اهـ.
فَأَنْتَ تَرَى أَنَّ قَوْلَ "الشَّارَحِ": ((لَأَنَّ الْيَمِينَ الْبَيْعَ)) لَا يَصْلُحُ جَوَابًا لِلْإِيرَادِ الْمَذْكُورِ، بَلْ لَيْسَ فِيهِ تَعَرُّضٌ لَهُ وَلَا لِجَوَابِهِ بِكَلَامِهِ أَصْلًا، بَلْ إِنَّمَا ذُكِرَ تَعْلِيلُ الْمَسْأَلَتَيْنِ بِدَلِيلٍ أَنَّ تَعَرُّضَ لاسْتِشْكَالِ "الْفَتْحِ" لَهُ، وَحَاصِلُ مَا فِي "الْفَتْحِ": أَنَّهُ أَوْرَدَ عَلَى تَعْلِيلِ الْمَسْأَلَةِ السَّابِقَةِ بِأَنَّهُ يَرُدُّ عَلَيْهِ الْمَسَائِلُ الثَّلَاثُ الْمَذْكُورَةُ فِي الْمَنْ، فَإِنَّهَا مَقْرُونَةٌ بِذِكْرِ الْيَوْمِ وَلَا كِمَالٍ، وَأَجَابَ بِمَا قَالَهُ "الشَّارَحُ": ((مَنْ أَنَّ الْيَمِينَ لَا تَعْمِدُ الْبَيْعَ))، وَفِي الْحَقِيقَةِ لَيْسَ هَذَا جَوَابًا لِلْإِيرَادِ، بَلِ الْقَصْدُ مِنْ تَوْجِيهِ صَحَّةِ الْيَمِينِ فِيهَا، وَالْجَوَابُ مَا ذُكِرَ بَعْدَ يَقُولُهُ: ((وَهَاتَانِ الْمَسْأَلَتَانِ إِنَّمَا يَصْلُحَانِ مُبْتَدَأَيْنِ لَا مُؤَرَّدَيْنِ؛ لِأَنَّ كَلَامَنَا كَانَ فِي الْمَطْلُوقِ وَهُوَ لَفْظُ ((يَوْمًا))، وَلَفْظُ ((هَذَا الْيَوْمِ)) لَيْسَ مِنْ قِسْمِ الْمَطْلُوقِ؛ لِأَنَّهُ مَقِيدٌ مَعْرُوفٌ، وَالْمَطْلُوقَاتُ هِيَ الْفُكْرَاتُ، وَهِيَ أَسْمَاءُ الْأَحْسَابِ، وَالْأَفْرِيضُ وَعَمَرُو مَطْلُوقٌ، وَلَا يَقُولُ بِهِ أَحَدٌ، وَالْمَسْأَلَتَانِ مُشْكِلَتَانِ عَلَى قَوْلِ "أَبِي حَنِيفَةَ" وَ"مُحَمَّدٍ"؛ لِأَنَّ التَّصَوُّرَ شَرْعًا مُتَّفَقٌ، وَكَوْنُهُ مُمْكِنًا فِي صُورَةٍ أُخْرَى - وَهِيَ صُورَةُ النَّسْيَانِ وَالِاسْتِحَاضَةِ - لَا يَفِيدُ؛ فَإِنَّهُ حَيْثُ كَانَ فِي صُورَةِ الْخَلْفِ مُسْتَحِيلًا شَرْعًا لَمْ يُتَصَوَّرِ الْفِعْلُ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ؛ لِأَنَّهُ لَمْ يَحْلَفْ إِلَّا عَلَى الصَّوْمِ وَالصَّلَاةِ الشَّرْعِيَّتَيْنِ، أَمَّا عَلَى قَوْلِ أَبِي يُوسُفَ فَظَاهِرٌ)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٤/٤ - ٤٥٥.

(٢) في "أ": ((أَي: فِي الَّذِي نَسِيَ أَكَلَ نَاسِيًا))، وَهُوَ خَطَأٌ.

(٣) مَا بَيْنَ مَنكَسَرَيْنِ مِنْ عِبَارَةِ "الْبَيَانَةِ"، وَهُوَ سَاقِطٌ مِنْ مَطْبُوعَةِ "الرَّافِعِي"، وَالسِّيَاقُ يَقْتَضِيهَا.

كما في الاستحاضة، بخلاف مسألة الكوز؛.....

وهذا نظير قوله: ((بعد أكله))، وأما قوله ((أو بعد الزوال))، فم يوجد له نظير. والناسي لا يصح نظير له، وعن هذا قال في "النهر"^(١): ((وأنت خير بأن تصوّره - فيما إذا حلف بعد الزوال في الناسي الذي لم يأكل - ممنوع)) اهـ.

قلت: ويجاب بأن المراد إمكان تصوّره مع فقد شرطه، وقد وجد ذلك في الناسي، ولا فرق بين شرطه وشرطه، فيصلح ذلك نظيراً لهما، ويدل لما قلنا ما في "الدخيرة": ((من أن المراد بالتصوّر بعد الزوال وبعد الأكل: أن الله سبحانه لو شرع الصوم بعدهما لم يكن مستحيلاً، ألا ترى كيف شرعه بعد الأكل ناسياً، وكذلك الصلاة مع الحيض تتصور؛ لأن الحيض ليس إلا درور الدم، وأنه لا ينافي شرعية الصلاة، ألا ترى أن الصلاة في حق المستحاضة مشروعة، وشرط إقامة الدليل مقام المدلول التصوّر لا الوجود، بخلاف مسألة الكوز إنح)). اهـ مخصاً.

قلت: وبهذا يجاب عن إشكال "الفتح"^(٢)؛ لأن المراد أنه لو شرع لم يكن مستحيلاً شرعاً لهذه الشواهد، نعم يقوي إشكائه ما قدمه^(٣) "الشارح" في بحث مسألة الكوز: ((إن لم تصلي الصبح غداً فأنت كذا لا بحث يحضيها بكراً في الأصح))، وعزاه في "البحر"^(٤) هنالك لـ "المتقى"^(٥)، وقال هنا^(٦): ((فحينئذ لا بحث في مسألة الصوم أيضاً على الأصح، قال: لكن حزم في "المحيط" بالبحث فيهما، وفي "الظهيرية"^(٧): أنه الصحيح)). اهـ فافهم.

(١٨١٢٨) (قوله: كما في الاستحاضة) فإنها فقد معها شرط الصلاة مع حكم الشارع عليها بالصحة فعلم أن شرعيتها مع فقد شرط غير مستحيلة، بمعنى: أنه تعالى لو شرعها مع الحيض

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٤ ب - ق ٢٩٥ أ.

(٢) أي المتقدم ص ٦٠٦ - عند قول الفتح: ((وإنما تشكّل هذه المسألة والتي بعدها...)).

(٣) ص ٤٧٦ - ٤٧٧ - "در".

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب والنبي إلخ ٣٥٩/٤.

(٥) نقول: بل عزاه في مسألة الكوز لـ "المتقى" كما في مخطوطة ومطبوعة "البحر" اللتين بين أيدينا، ونقل المسألة نفسها في باب اليمين في البيع والشراء ٣٨٧/٤، وقال: ((وونقلناه عن "المتقى")، فليأتمل.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨٨/٤. بقصر ف

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل ق ١٤٠ ب.

لأنَّ محلَّ الفعلِ وهو الماءُ غيرُ قائمٍ أصلاً فلا يُتَصَوَّرُ بوجهٍ. (وحيثَ في: لا يصليَ بركعةً)

لأمكن كما مرَّ^(١)، فلا يردُّ إشكالُ "الكمال"، فافهم.

(قوله: لأنَّ محلَّ الفعلِ) أي: المحلوفُ عليه بقوله: لا أشربُ ماءَ هذا الكوزِ والحالُ

أنه لا ماءَ فيه.

مطلب: حلفَ لا يصليَ حنثَ بركعةٍ

(قوله: بركعةً) أي: استحساناً؛ لأنَّ الصَّلَاةَ عبارةٌ عن أفعالٍ [١٢٠ ق/٤] مختلفةٍ

فما لم يأت بها لا تسمَّى صلاةً، يعني لم يوجد ثَمَامُ حقيقتها، والحقيقةُ تنفي بانتفاء الجزء، بخلاف الصومِ فإنَّه ركنٌ واحدٌ ويتكرَّرُ بالجزءِ الثاني، وأورد: أنَّ من أركانِ الصَّلَاةِ القعدةَ، وليست في الركعةِ الواحدةِ فيجبُ أن لا يحنثَ، وأجيب: بأنَّها موجودةٌ بعدَ رفعِ رأسِهِ من السُّجدةِ، وهذا إنَّما يتمُّ بناءً على توقُّفِ الحنثِ على الرفعِ منها، والأوجهُ خلافُه، على أنَّه لو سلَّم فليست تلكَ القعدةُ هي الركنُ، والحقُّ أنَّ الأركانَ الحقيقيةَ هي الخمسةُ، والقعدةُ ركنٌ زائدٌ على ما تحرَّرَ، وإنَّما وجبتَ للختمِ، فلا تعتبرُ ركناً في حقِّ الحنثِ. اهـ "فتح"^(٢) مخصصاً. قال في "النهر"^(٣): ((وقدَّمنا أنَّها شرطٌ لا ركنٌ، وهو ظاهرٌ في توقُّفِ حنثِهِ على القراءةِ في الركعةِ وإن كانت ركناً زائداً، وهذا أحدُ قولين، وقيل: يحنثُ بدونها، حكاهما في "الظهيرية"^(٤))).

١٢٦/٣

(قوله: أي: المحلوفُ عليه بقوله: لا أشربُ ماءَ هذا إلخ) كذا نسخةُ الخطِّ بالنفي، وحقُّه حذفُ أداةِ

النفي كما هو ظاهرٌ.

(قوله: والحقُّ أنَّ الأركانَ الحقيقيةَ هي الخمسةُ إلخ) لعلَّ الفرقَ بين القراءةِ - حيثُ توقَّفَ الحنثُ عليها

على القولِ به - وبين القعدةِ - حيثُ لم يتوقَّفَ مع أنَّ كلاَّ منهما ركنٌ زائدٌ - هو أنَّ القراءةَ يتوقَّفُ عليها صحةُ الأركانِ والاعتدادُ بها، فلذا شُرِطتَ للحنثِ بخلافِ القعدةِ، فإنَّ صحةَ الأركانِ متحقِّقةٌ بدونها قبلَ وجودها، وإنَّما وجبتَ للختمِ.

(١) ص ٦٠٦ - "در".

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤ / ٤٥٥ - ٤٥٦.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٥ / ١/ بتصرف.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق ١٤٠ / ١.

بنفس السجود، بخلاف: إن صَلَّيْتُ رَكْعَةً فَأَنْتَ حَرٌّ لَا يَعْتِقُ إِلَّا بِأُولَى شَفَعٍ لِتَحَقُّقِ الرَكْعَةِ، (وي: لا يَصَلِّي (صَلَاةً بِشَفَعٍ) وإن لم يقعد، بخلاف: لا يَصَلِّي الظُّهْرَ مثلاً، فَإِنَّهُ يُشْتَرَطُ التَّشَهُّدُ، (و) حَيْثَ (في: لَا يُؤْمُ أَحَدًا بِاِقْتِدَاءِ قَوْمٍ بِهِ.....

[١٨١٣١] (قوله: بنفس السجود) أي: بوضع الجبهة على الأرض لتمام حقيقة السجود به بلا توقُّفٍ على الرفع، وهو الأوجه كما في "الفتح"^(١).

[١٨١٣٢] (قوله: لتحقّق الركعة) تقدّم^(٢) أَنَّ الصَّلَاةَ تَحَقُّقُ بِوُجُودِ الْأَرْكَانِ الْأَرْبَعَةِ، لَكِنْ إِذَا قَالَ: ((رَكْعَةً)) فَقَدْ التَزَمَ زِيَادَةً عَلَى حَقِيقَةِ الصَّلَاةِ، وَهُوَ صَلَاةٌ تَسْمَى رَكْعَةً، وَهِيَ الرَكْعَةُ الْأُولَى مِنْ شَفَعٍ، فَلَوْ صَلَّى رَكْعَةً ثُمَّ تَكَلَّمَ لَا يَحْتُسُّ؛ لِأَنَّهَا صَوْرَةُ رَكْعَةٍ لَا صَلَاةً هِيَ رَكْعَةٌ، وَقَالَ فِي "الظُّهْرِيَّةِ"^(٣): ((لَأَنَّهُ مَا صَلَّى رَكْعَةً لِأَنَّهَا بُتِيرَاءٌ، وَلَوْ صَلَّى رَكْعَتَيْنِ حَتَّى بِالرَّكْعَةِ الْأُولَى))، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٤): ((وَقَدْ عَلِمَ مَا ذَكَرْنَا أَنَّ النَّهْيَ عَنِ الْبُتِيرَاءِ مَانِعٌ لَصَحَّةِ الرَكْعَةِ، وَهِيَ تَصْغِيرُ الْبُتِيرَاءِ تَأْتِيهِ الْأَبْتَرُ، وَهُوَ فِي الْأَصْلِ مَقْطُوعُ الذَّنْبِ ثُمَّ صَارَ يُقَالُ: لِلنَّاقِصِ)) اهـ.

[١٨١٣٣] (قوله: وإن لم يقعد^(٥) إلخ) مأخوذٌ من "الفتح" حيث قال^(٦): ((حَلَفَ لَا يَصَلِّي صَلَاةً، فَهَلْ يَتَوَقَّفُ حَتَّى عَلَى قَعُودِهِ قَدَرَ التَّشَهُّدِ بَعْدَ الرَّكْعَتَيْنِ؟ اخْتَلَفُوا فِيهِ، وَالْأَظْهَرُ أَنَّهُ إِنْ عَقَدَ

(قوله: قَالَ فِي "الْبَحْرِ": وَقَدْ عَلِمَ مَا ذَكَرْنَا أَنَّ النَّهْيَ إلخ) وَقَالَ "السَّنْدِيُّ": ((لَأَنَّ هَذَا الْحَلْفَ يَقَعُ عَلَى الْخَائِزِ، وَالْخَائِزُ مِنَ الرَّكْعَةِ ضَمُّ أُخْرَى إِلَيْهَا فَكَانَ شَرْطُ الْعَتَقِ رَكْعَتَيْنِ كَمَا فِي "الْعَمْدَةِ"، قَالَ: "الْحَمَوِيُّ": الْمُرَادُ مِنَ الْخَوَازِ الْجَوَازِ مِنْ غَيْرِ كِرَاهَةٍ، فَإِنَّ التَّنْفُلَ بِالْبُتِيرَاءِ مَكْرُوهٌ تَحْرِيمًا لَا حَرَامًا)) اهـ.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٥.

(٢) المقولة [١٨١٣٠] قوله: ((بركعة)).

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق ١٤٠/١.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٨ - ٣٨٩.

(٥) في "ت": ((يقعد))، وهو خطأ.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٦.

يَعْنِيهِ عَلَى بَحْرٍ الْفَعْلِ - وَهُوَ مَا إِذَا حَلَفَ لَا يَصْلِي صَلَاةً - بَحْثٌ قَبْلَ الْقَعْدَةِ لِمَا ذَكَرْتُهُ، أَيْ: مِنْ أَنَّهَا رَكْنٌ زَائِدٌ، وَإِنْ عَقَّدَهَا عَلَى الْفَرْضِ - كَصَلَاةِ الصُّبْحِ أَوْ رَكَعَتَيِ الْفَجْرِ - يَنْبَغِي أَنْ لَا يَحْثُ حَتَّى يَقْعَدَ)) اهـ. وفي "النَّهْر"^(١) عَنْ "الْعَنَابَةِ"^(٢): ((أَنَّ الصَّلَاةَ لَا تَعْتَبَرُ شَرْعًا بِدُونِهَا، وَصَلَاةُ الرَّكَعَتَيْنِ عِبَارَةٌ عَنْ صَلَاةٍ تَامَةٍ، وَتَامُهَا شَرْعًا لَا يَكُونُ إِلَّا بِالْقَعْدَةِ))، ثُمَّ قَالَ^(٣) بَعْدَ تَقْلِي مَا فِي "الْفَتْحِ": ((وَتَوْجِيهِ الْمَسْأَلَةَ يَشْهَدُ لِمَا فِي "الْعَنَابَةِ")) اهـ.

وَحَاصِلُهُ: أَنَّهُ لَا يَدُّ مِنَ الْقَعْدَةِ مطلقًا، وَهَذَا كُلُّهُ مُخَالَفٌ لِمَا فِي "الْبَحْرِ"^(٤) عَنْ "الظَّهْرِيَّةِ"^(٥) حَيْثُ قَالَ: ((وَالْأَظْهَرُ وَالْأَشْبَهُ: إِنْ عَقَّدَ يَعْنِيهِ عَلَى بَحْرٍ الْفَعْلِ: ١/٢١٦ ق ٤ - وَهُوَ إِذَا حَلَفَ لَا يَصْلِي صَلَاةً - لَا يَحْثُ قَبْلَ الْقَعْدَةِ، وَإِنْ عَقَّدَهَا عَلَى الْفَرْضِ وَهِيَ مِنْ ذَوَاتِ الْمُتَى فَكَذَلِكَ، وَإِنْ كَانَ مِنْ ذَوَاتِ الْأَرْبَعِ حَثٌّ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَصْلِي الظُّهْرَ لَا يَحْثُ حَتَّى يَتَشَهَّدَ بَعْدَ الْأَرْبَعِ)) اهـ. لَكِنْ فِيهِ شَيْءٌ الْمُنَافَاةُ: إِذْ لَا فَرْقَ يَظْهَرُ بَيْنَ قَوْلَيْهِ: لَا أَصْلِي الْفَرْضَ وَقَوْلَيْهِ: لَا أَصْلِي الظُّهْرَ مِثْلًا، تَأَمَّلْ. وفي "النَّاتِرُخَانِيَّةِ"^(٦): ((لَوْ حَلَفَ لَا يَصْلِي الظُّهْرَ أَوْ الْفَجْرَ أَوْ الْمَغْرِبَ لَا يَحْثُ حَتَّى يَقْعَدَ فِي آخِرِهَا))، وَيَظْهَرُ لِي: أَنَّ الْأَوْجَهَ مَا فِي "الْعَنَابَةِ" كَمَا مَرَّ^(٧) عَنْ "النَّهْرِ"، وَيَظْهَرُ مِنْهُ أَيْضًا اشْتِرَاطُ

(قَوْلُهُ: لَكِنْ فِيهِ شَيْءٌ الْمُنَافَاةُ بِالْخ) مَا ذَكَرَهُ فِي "الظَّهْرِيَّةِ" أَحْبَرًا - : مِنْ أَنَّهُ لَوْ حَلَفَ لَا يَصْلِي الظُّهْرَ لَا يَحْثُ حَتَّى يَتَشَهَّدَ بَعْدَ الْأَرْبَعِ - مَبْنًى عَلَى رَوَايَةٍ، وَمَا قَبْلَهُ - مِنْ أَنَّهُ فِي ذَوَاتِ الْأَرْبَعِ يَحْثُ بِدُونِهَا - مَبْنًى عَلَى رَوَايَةٍ أُخْرَى، هَذَا هُوَ الظَّاهِرُ فِي دَفْعِ الْمُنَافَاةِ، لَكِنْ الْمَوَافِقُ التَّنْبِيهُ فِيهَا عَلَى ذَلِكَ، أَوْ يُقَالُ: الْفَارِقُ هُوَ الْعَرَفُ.

(١) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ بِلِخ ق ٢٩٥/١.

(٢) "الْعَنَابَةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْحَجِّ وَالصَّلَاةِ وَالصُّومِ ٤٥٦/٤ (هَامِشٌ "فَتْحُ الْقَدِيرِ").

(٣) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ بِلِخ ق ٢٩٥/١.

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ بِلِخ ٣٨٩/٤.

(٥) "الظَّهْرِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْقِسْمُ الثَّلَاثُ - الْفَصْلُ الثَّلَاثُ: فِي مَسَائِلِ الْوُضوءِ وَالْغَسْلِ بِلِخ ق ١٤٠/١.

(٦) "النَّاتِرُخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ: فِي الْحَلْفِ عَلَى الْأَعْمَالِ - نَوْعٌ مِنْهُ فِي الصَّلَاةِ وَالصُّومِ وَالْحَجِّ ٥٠٦/٤.

(٧) فِي الْمَقُولَةِ نَفْسُهَا.

بعدَ شروعيهِ وإنْ) وصليَّةٌ (قصدَ أن لا يومَ أحدًا)؛ لأنَّه أمَّهم، (وصدَّقَ ديانَةً) فقط (إنْ نواه) أي: أن لا^(١) يومَ أحدًا، (وإنْ أشهدَ قبلَ شروعيهِ) أنه لا يومَ أحدًا (لا يَحْتُ مطلقاً) لا ديانَةً ولا قضاءً، وصَحَّ الاقتداءُ ولو في الجمعةِ استحساناً، (كما) لا حنثَ (لو أمَّهم في صلاةِ الجنازةِ أو سجدةِ التلاوةِ).....

الفقرة في قوله: لا أصليَّ ركعةً، وإلا فهي صورةُ ركعةٍ لا ركعةٍ حقيقيَّة، تأمل.

١٨١٣٤: (قوله: بعدَ شروعيهِ) متعلِّقٌ ((باعتداء)).

١٨١٣٥: (قوله: وإنْ وصليَّةٌ) لكن الذي في نسخِ المتنِ المجرَّدة ((صدَّق)) بلا واوٍ، فنكونُ ((إنْ)) شرطيةً وجوابها ((صدَّق)).

مطلب: حلفَ لا يومَ أحدًا

١٨١٣٦: (قوله: لأنَّه أمَّهم) أي: في الظاهر، قالَ في "الظهيرية"^(٢): ((وقصدُهُ أن لا يومَ أحدًا أمرٌ بينهُ وبينَ اللهِ تعالى))، ثم قال^(٣): ((وذكرَ "الناطقي" أنه إذا نوى أن لا يومَ أحدًا فصلَّى خلفَهُ رجلانِ حازتَ صلاحُهما ولا يَحْتُ؛ لأنَّ شرطَ الحنثِ أن يقصدَ الإمامةَ ولم يوجد)) اهـ.

وظاهرُهُ: أنه لا يَحْتُ قضاءً أيضاً، ففي المسألة قولان، ويظهرُ لي الثاني؛ لأنَّ شروعهُ وحدَهُ أولاً ظاهرٌ في أنه لم يُردِ الإمامةَ، وصحَّةُ اقتدائهم بِهِ لا يلزمُ منها نَيْتُهُ، ولذا لو أشهدَ لم يَحْنُثْ مع صحَّةِ اقتدائهم^(٤)؛ لأنَّ نيَّةَ الإمامِ الإمامةَ شرطٌ لحصولِ الثوابِ لَهُ لا لصحَّةِ الاقتداءِ.

١٨١٣٧: (قوله: ولو في الجمعةِ) لأنَّ الشرطَ فيها الجماعةُ وقد وَجَدَ، "فتح"^(٥). وعبارَةُ "البحر"^(٦) عن "الظهيرية"^(٦): ((و كذلك لو صلى هذا الخالفُ بالناسِ الجمعةَ فهو على ما ذكرنا)) اهـ.

(١) "ي" و": ((لم)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق. ١٤٠/١.

(٣) "ب": ((اقتدائهم)) بالنون، وهو تحريف، وفي "أ": ((صحَّة الاقتداء بهم)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤/٤٥٦.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٨٩.

(٦) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق. ١٤٠/١.

لعدم كمالها، (بخلاف النافلة) فإنه يحثُ.....

ومقتضاؤه: أنه إن أشهدَ لا يحثُ أصلاً، وإلا حثَّ قضاءً لا ديانةً إن نوى، لكن في "البرازية"^(١): ((ولو أشهدَ قبلَ دخوله في الصلاة في غير الجمعة أنه يصلي^(٢) لنفسه لم يحثْ ديانةً ولا قضاءً)) اهـ. ومفهومُه: أنه في الجمعة يحثُّ قضاءً وإن أشهدَ، ولعلَّ وجهه أنَّ الجماعة شرطٌ فيها، فإقدامه عليها ظاهرٌ في أنه أمٌّ فيها، تأمل.

(١٨١٣٨١) (قوله: لعدم كمالها) قال في "الطهيريَّة"^(٣): ((لأنَّ يمينه انصرفت إلى الصلاة المطلقة)) اهـ، أي: والمطلقة: هي الكاملة ذات الركوع والسجود، وما يحثُّ في "الفتح"^(٤) من أنه ينبغي إذا أمٌّ في الجنازة إن أشهدَ صدقَ فيهما، وإلا ففي الديانة خلافُ المنقول، كما في "النهر"^(٥).

قلت: وبحث "الفتح" وجية إلا إذا حلف أن لا يؤمَّ أحداً في صلاة^(٦) فتصرف الصلاة إلى الكاملة، أمّا بدون ذكر الصلاة (٤/١٢١ب) فالإمامة موجودة في الجنازة، تأمل. (١٨١٣٩١) (قوله: فإنه يحثُ) أي: على التفصيل المار^(٧) كما هو ظاهر.

(قوله: لكن في "البرازية": ولو أشهدَ قبلَ دخوله في الصلاة إلخ) الذي يظهر: أن ما يفهم من "البرازية" مقابل الاستحسان المذكور في الشرح.

(١) "البرازية": كتاب الأيمان - الباب العاشر: في صلاة وصوم وقراءة وغسل ٢٩٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) في النسخ جميعها: ((أن يصلي))، وما أبتناه من عبارة "البرازية" أوضح.

(٣) "الطهيريَّة": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث: في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق ١٤٠/١.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٦/٤.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٥/١ بتصرف.

(٦) في "م": ((الصلاة)).

(٧) في المقالة السابقة.

وإن كانت الإمامة في النافلة منهيًا عنها.

﴿فروع﴾

إن صليت فأنت حرٌّ فقال: صليت وأنكر المولى لم يعتق؛ لإمكان الوقوف عليها بلا حرج. قال: إن تركت الصلاة فطالق فصلتها قضاءً طلقت على الأظهر، "ظهيرية"^(١). حلف ما أحرر صلاةً عن وقتها وقد نام فقضاها استظهر "الباقاني" عدم حثه؛

(١٨١٤٠) (قوله: منهيًا عنها) أي: إذا كانت على وجه التداعي، وهو أن يقتدي أربعة بواحد، "ط"^(٢).

(١٨١٤١) (قوله: لإمكان الوقوف عليها) أي: فكان القول للمولى لإنكاره شرط العتق، بخلاف نحو المحبة والرضى من الأمور القلبية، فإن القول فيها للمخير عنها.

(١٨١٤٢) (قوله: طلقت على الأظهر) الظاهر أن هذا في عرفهم، وفي عرفنا تارك الصلاة من لا يصلي أصلاً. اهـ "ح"^(٣).

(١٨١٤٣) (قوله: استظهر "الباقاني" إلخ) هو أحد قولين، ومبنى الثاني على انصراف الوقت

(قول "الشارح": منهيًا عنها إلخ) النافلة بجماعة وإن كانت منهيًا عنها إلا أن النهي بأمر عارض، فلا ينافي كمالها الذاتي، بخلاف صلاة الختارة وسجدة التلاوة لفقد أركان الصلاة، والحاصل: أن النهي لا ينافي كمال النافلة، وبهذا يسقط ما قيل: إنهم قالوا: إن الأداء الكامل أن يكون على وجه غير منهي عنه، والأداء مع النهي أداء ناقص، والمطلق ينصرف إلى الكامل، فكيف يتناول صلاة النافلة جماعة مع النهي عنها؟! اهـ من "السدي".

(١) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الثالث في مسائل الوضوء والغسل إلخ ق ١٤٠/ب/ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٧٩/٢.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٤٨/١.

لحديث: ((فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا))^(١). اجتمع حدثان فالطهارة منهما. حَلَفَ لِيَصْلِيَ هَذَا الْيَوْمَ خَمْسَ صَلَوَاتٍ بِالْجَمَاعَةِ وَيَجَامِعُ امْرَأَتَهُ وَلَا يَغْتَسِلُ.....

إلى الأصلي كما في "الفتح"^(٢)، وهو الموافق للعرف، كما أفاده "ح"^(٣).

لَكِنْ قَدْ يُقَالُ لَا تَأْخِرُ مِنَ النَّائِمِ، فَلَا ظَهْرَ مَا فِي "الْبَزَازِيَّة"^(٤): ((مَنْ أَنَّ الصَّحِيحَ أَنَّهُ إِنْ كَانَ نَامَ قَبْلَ دُخُولِ الْوَقْتِ وَاتَّيَبَ بَعْدَهُ لَا يَحْتُسُّ، وَإِنْ كَانَ نَامَ بَعْدَ دُخُولِهِ حُنْتُ)).

١٢٧/٣

(١٨١٤٤) (قوله: اجتمع حدثان فالطهارة منهما) أي: مطلقاً كجنابتين من امرأتين، أو جنابة وحيض، أو بول ورُعاف، قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥): ((فَلَوْ حَلَفَ لَا يَغْتَسِلُ مِنْ امْرَأَتِهِ هَذِهِ فَأَصَابَهَا، ثُمَّ أَصَابَ أُخْرَى أَوْ بِالْعَكْسِ ثُمَّ اغْتَسَلَ فَهُوَ مِنْهُمَا وَحُنْتُ، وَكَذَا لَوْ حَلَفَتْ لَا تَغْتَسِلُ مِنْ جَنَابَةٍ أَوْ مِنْ حَيْضٍ فَأَجَنَّبَتْ وَحَاضَتْ ثُمَّ اغْتَسَلَتْ فَهُوَ مِنْهُمَا، وَقَالَ "الْجَرْدَنِي": هُوَ مِنَ الْأَوَّلِ اتَّحَدَ الْجَنَسُ أَوْ لَا، كِبُولٍ وَرُعَافٍ، وَقَالَ "أَبُو جَعْفَرٍ": إِنْ اتَّحَدَ فَمِنْ الْأَوَّلِ، وَإِلَّا فَمِنْهُمَا، وَقَالَ الرَّاهِدُ "عَبْدُ الْكَرِيمِ"^(٦): كُنَّا نَنْظُرُ أَنَّ الْوَضُوءَ مِنْ أَغْنِيَهُمَا، وَإِنْ اسْتَوَيَا فَمِنْهُمَا، وَقَدْ وَجَدْنَا

(قول "لشَّارح": لحديث: فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا) لا ينفى أَنَّ أَصْلَ الْحَدِيثِ مَتَّفَقٌ عَلَيْهِ مِنْ حَدِيثِ "قُتَادَةَ" عَنْ "أَنَسٍ" دُونَ قَوْلِهِ: ((فَإِنَّ ذَلِكَ وَقْتُهَا))، وَعِنْدَ "الشَّيْبَانِيِّ" بَدَلُ الزِّيَادَةِ: ((لَا كُفَّارَةَ لَهَا إِلَّا ذَلِكَ))، وَذَلِكَ لَا يَدُلُّ عَلَى الْمُدَّعَى الَّذِي حَامَّ حَوْلَهُ "الْبَاقَانِيُّ"؛ لِأَنَّ الْكُفَّارَةَ تَتَبَيَّنُ عَنْ إِثْمٍ حَاصِلٍ مِنْ تَأْخِيرِ الصَّلَاةِ، لَكِنْ رَوَى "الدَّرَقُطْنِيُّ" وَ"الْبَيْهَقِيُّ" مِنْ رِوَايَةِ "حَفْصِ بْنِ أَبِي الْعَطَافِ" عَنْ "أَبِي الزُّنَادِ" عَنْ "الْأَعْرَجِ" عَنْ "أَبِي هُرَيْرَةَ" رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ، مَرْفُوعاً: ((مَنْ نَسِيَ صَلَاةً فَوْقَهَا إِذَا ذَكَرَهَا))، قَالَ "أَبْنُ الْمَلَكِ": وَ"حَفْصٌ" ضَعِيفٌ جَدًّا لَا يُحْتَجُّ بِهِ، عَلَى أَنَّ اللَّفْظَ لِلذِّكْرِ إِنَّمَا يُغَيِّدُ حُكْمَ النَّاسِي، إِلَّا أَنَّهُ يُمْكِنُ أَنْ يُقَالَ: إِنَّهُ إِذَا كَانَ كَذَلِكَ فِي النَّاسِي فَقِيَ النَّائِمُ بِالْأَوَّلَى. اهـ "سَنَدِي".

(١) أخرجه البخاري (٥٩٧) في المواقيت - باب من نسي صلاة فليصلها إذا ذكرها، ومستم (٦٨٤) في المساجد... باب قضاء الصلاة الفائتة من حديث أنس، لكنه قال: لا كفارة لها إلا ذلك. وأخرجه الدارقطني ٤٢٣/٣ باب وقت الصلاة المنسية، والبيهقي في "الكبرى" ٢١٩/٢ في الصلاة - باب لا تقرب على من نام عن صلاة أو نسيها، وابن عدي في "الكامل" ٣٨٤/٢ وفيه حفص: قال البخاري: منكر الحديث.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الحج والصلاة والصوم ٤٥٦/٤.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٤٨/١.

(٤) "البرزازية": كتاب الأيمان - الباب العاشر: في صلاة وضوء وقراءة وغسل ٢٩٧/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٠/٤، ٣٩١، نقلاً عن "الطهريّة".

(٦) هو العارف بالله عبد الكريم الخليلي، وقد تقدمت ترجمته ٣١٨/٣.

يُصَلِّي الفجرَ والظهرَ والعصرَ بجماعةٍ ثُمَّ يجتمعُها ثُمَّ يغتسلُ كَمَا عَرَبَتْ وَيُصَلِّي المغربَ والعشاءَ بجماعةٍ فلا يَحْنُثُ.....

الرَّوَايَةُ عَنْ "أَبِي حَنِيفَةَ" أَنَّهُ مِنْهُمَا فَرَجَعْنَا إِلَى قَوْلِهِ)). اهد ملخصاً.

وثمره الخلاف تظهَرُ فيما لو حَلَفَ لَا يَتَوَضَّأُ مِنَ الرُّعَافِ فَرَعَفَ ثُمَّ بَالَ فِتْوَضًا حَيْثُ بَلََا خِلَافٍ وَإِنْ بَالَ أَوَّلًا ثُمَّ رَعَفَ وَتَوَضَّأَ فَعَلِيَ قَوْلِ "الْجَرَّانِي": لَا يَحْنُثُ، وَعَلَى ظَاهِرِ الْجَوَابِ وَقَوْلِ "أَبِي جَعْفَرٍ" يَحْنُثُ، "نَاتِرْخَانِيَّةٌ" (١).

قلت: وبه عُلِمَ أَنَّ مَا حَزَمَ بِهِ "الشَّارْحُ" هُوَ ظَاهِرُ الرَّوَايَةِ.

١٨١٤٥١ (قوله: يُصَلِّي الفجرَ إلخ) كَذَا أَجَابَ "ابْنُ الْفَضْلِ" حِينَ سُئِلَ عَنْهُ فَقَالَ: يَنْبَغِي أَنْ يُصَلِّيَ الْفَجْرَ إلخ. قَالَ "ح" (٢): وَفِيهِ: أَنَّهُ إِنْ كَانَ الْمُرَادُ بِاليَوْمِ بَقِيَّةَ النَّهَارِ إِلَى الْغُرُوبِ فَكَيْفَ يَمُرُّ بِثَلَاثِ صَلَوَاتٍ؟ فَيَذَرُ إِنْ كَانَ الْمُرَادُ مِنْهُ مَا يَسْتَمِلُ اللَّيْلَةَ بِقَرْنَةِ الْخَمْسِ - إِرَادَتُهُ فِي الْحَاجَةِ إِلَى جَمَاعَتِهَا قَبْلَ الْغُرُوبِ؟! عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ: ((بِجَمَاعَةٍ)) لَا دَخَلَ لَهُ فِي الْإِلْغَاظِ، فَتَمَلَّ.

(قوله: عَلَى أَنَّ قَوْلَهُ: بِجَمَاعَةٍ لَا دَخَلَ لَهُ فِي الْإِلْغَاظِ إلخ) قَالَ "الرَّحْمَنِيُّ": ((وَأَمَّا قِيْدُهَا بِالْجَمَاعَةِ؛ لِأَنَّ جَمَاعَةَ الْمَغْرِبِ تَكُونُ أَوَّلَ الْوَقْتِ، فَيُعَدُّ مُمْتَنِعٌ جَامِعٌ فِي يَوْمِهِ أَنْ يَتِمَّكَنَ بِالْغُسْلِ، ثُمَّ لَا يُلْزَمُ مِنْ إِخْرَاجِ الْيَوْمِ عَنْ حَقِيقَتِهِ - فِي حَقِّ الصَّلَاةِ بِالْقَرْنَةِ الْمَذْكُورَةِ - إِخْرَاجُهُ عَنْ حَقِيقَتِهِ فِي حَقِّ الْجَمَاعِ وَالْغُسْلِ، لَكِنْ رَمَا يُرِيدُ عَلَيْهِ: أَنَّهُ أُرِيدَ بِاللَّفْظِ حَقِيقَتُهُ وَجَارُهُ فِي آنٍ وَاحِدٍ وَهُوَ مُمْتَنِعٌ)) اهد. وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّهُ أُرِيدَ بِهِ مَعْنَاهُ الْمَجَازِيُّ فِي حَقِّ الصَّلَوَاتِ الْخَمْسِ لِلْقَرْنَةِ الْمَذْكُورَةِ، وَيُغْتَرُّ بِعَدِّ الْفَعْلَيْنِ الْأَخِيرَيْنِ تَقْطِيعًا، وَيُرَادُ بِهِ مَعْنَاهُ الْحَقِيقِيُّ لِعَدَمِ الْقَرْنَةِ الْمَذْكُورَةِ فِيهِمَا؛ إِذِ التَّجَوُّزُ بِهِ إِنَّمَا هُوَ لِلزُّرُورَةِ، وَهِيَ تَقْتَضِي بِقُدْرَتِهَا، وَبِدُونِ هَذَا لَا يَسْمُ الْجَوَابُ الْآخِرُ الَّذِي ذَكَرَهُ "الْمَحْشِيُّ"، فَإِنَّ الْيَمِينَ عَلَيْهِ تَكُونُ غَيْرَ مُعْتَدَةٍ لِعَدَمِ تَصَوُّرِ الْبِرِّ؛ لِعَدَمِ إِمْكَانِ آدَاءِ خَمْسِ مَكْتُوبَاتٍ فِي يَوْمٍ وَاحِدٍ، وَلَا يُقَالُ: لَا تَصْرَفُهَا (٣) إِلَى مَا يَتَأْتِي شَرْعًا وَهُوَ آدَاءُ الْكُلِّ فِي أَوْقَاتِهَا، فَإِنَّهُ خَارِجٌ عَنْ مَقْتَضَى التَّقْيِيدِ بِالْيَوْمِ الْحَاضِرِ، وَلَيْسَ كَمَسْأَلَةِ حَلْفِهِ عَلَى تَرْوُجٍ مَحْزُومٍ، فَإِنَّ انْتِصَافَهُ إِلَى مَا يُمَكِّنُ - وَهُوَ الْعَقْدُ الصُّوْرِيُّ - لِعَدَمِ تَأْتِي الْعَقْدِ الشَّرْعِيِّ مَعَ عَدَمِ وَجُودِ مَا يَنْبَغِي إِرَادَةَ الْعَقْدِ الصُّوْرِيِّ.

(١) "النَّاتِرْخَانِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ الثَّانِي عَشَرَ: فِي الْخَلْفِ عَلَى الْأَعْمَالِ - نَوْعٌ آخَرُ: فِي الْوَضْعِ وَالْغُسْلِ ٤/٤١٥.

(٢) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشَّرَاءِ ٤٨٨/٢.

(٣) سَيَأْتِي الْكَلَامُ: ((وَقَدْ يُقَالُ: إِنَّهُ أُرِيدَ بِهِ مَعْنَاهُ الْمَجَازِيُّ لِلْقَرْنَةِ الْمَذْكُورَةِ وَلَا يُقَالُ: لَا تَصْرَفُهَا إِلَى مَا يَتَأْتِي شَرْعًا))

(حَلَفَ لَا يَبِيعُ فَعَلَى الصَّحِيحِ مِنْهُ)، فَلَا يَحْتَثُّ بِالْفَاسِدِ (وَلَا يَحْتَثُّ حَتَّى يَقِفَ بَعْرَةً عَنْ "الثَّالِثِ") أَيْ: "مَحْمَدٍ"، (أَوْ حَتَّى يَطُوفَ أَكْثَرَ الطَّوَافِ) الْمَفْرُوضِ (عَنْ "الثَّانِي")، وَبِهِ حَزْمٌ فِي الْمُنْهَاجِ.

قلت: لعل وجهه أن يمينه بظاهرها معقودة على بقية النهار، وبذكره [١/١٢٢ق/٤] الخمس احتمال أنه أراد ما يشمل الليل، فإذا جامع واغتسل نهاراً بحث يقيناً، وكذا لو جامع واغتسل ليلاً؛ لأنه وجد شرط الحنث على كلا الاحتمالين؛ لأنه في النهار لم يجامع وفي الليل قد اغتسل، وقد حلف أنه يجامع ولا يغتسل، أما إذا جامع في النهار واغتسل بعد الغروب فإنه على احتمال كون المراد بقية اليوم لم يوجد شرط الحنث، وعلى الاحتمال الآخر وجد فلا بحث بالشك، وأما التقييد بالجماعة فهو لتأكيد كون الخمس هي المكتوبة، ثم ظهر لي جواب آخر وهو أن يقال: إنها انعقدت على النهار فقط، لكن لما لم يمكن أداء الخمس في النهار انصرفت إلى ما يتصور شرعاً، وهو أداء الكل في أوقاتها، كما مر^(١) فيما لو حلف على تزوج محرمة فتزوجها حنث؛ لأن يمينه تنصرفت إلى ما يتصور، وحينئذ فلا يسر إلا إذا صلى كل صلاة في وقتها وجامع قبل الغروب واغتسل بعده؛ إذ لو جامع واغتسل نهاراً حنث؛ لأنه حلف أن لا يغتسل في هذا اليوم، وإن كانا في الليل حنث أيضاً؛ لأنه حلف أن يجامع في النهار، وأظن أن هذا الوجه هو المراد، وبه يندفع الإيراد فافهم، والله سبحانه أعلم.

مطلب: حلف لا يبيع

[١٨١٤٦] (قوله: حلف لا يبيع) أي: سواء قال: حجة أو لا، كما في "البحر"^(٢) وغيره.

[١٨١٤٧] (قوله: عن "الثالث") أي: أن هذا مروى عنه.

[١٨١٤٨] (قوله: عن "الثاني") أي: عن أبي يوسف.

[١٨١٤٩] (قوله: وبه حزم في "المنهاج") حزم به أيضاً في "تلخيص الجامع الكبير"؛ لأن الحج

(١) ص ٥٩٤ - "در".

(٢) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٠/٤.

للعلامة "عمر بن محمد العقيلي الأنصاري"^(١)، كَانَ مِنْ كِبَارِ فَهْمَاءِ بُخَارَى، وَمَاتَ بِهَا سَنَةَ سَبْعِينَ وَخَمْسِمِائَةٍ. وَلَا يَحْتُ فِي الْعِمْرَةِ حَتَّى يَطُوفَ أَكْثَرَهَا. (إِنْ لَبِسْتُ مِنْ مَغْرُولِكَ فَهُوَ هَدِيٌّ) أَي: صَدَقَةٌ أَتَصَدَّقُ بِهِ بِمَكَّةَ.....

عبارة عن أحناس من الفعل كَالصَّلَاةِ، فَتَنَاولَتْ اليمينُ جميعها، وذلك لَا يَوْجَدُ إِلَّا بِأَكْثَرِ طَوَافِرِ الزِّيَارَةِ، فَإِنَّ جَامِعَ فِيهَا لَا يَحْتُ؛ لِأَنَّ الْمُقْصُودَ مِنَ الْحَجِّ الْقُرْبَةَ، فَتَنَاولَتْ اليمينُ الْحَجَّ الصَّحِيحَ كَالصَّلَاةِ، "شرح الجامع".

[١٨١٥٠] (قَوْلُهُ: وَلَا يَحْتُ فِي الْعِمْرَةِ) أَي: فِيمَا لَوْ حَلَفَ لَا يَعْتَمُرُ.

مطلب: في معنى الهدي

[١٨١٥١] (قَوْلُهُ: أَي: صَدَقَةٌ أَتَصَدَّقُ بِهِ بِمَكَّةَ) ذَكَرَ ضَمِيرُ ((بِ)) عَلَى أَنَّ الصَّدَقَةَ: مَعْنَى الْمُتَصَدَّقِ بِهِ، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٢): ((وَمَعْنَى الْهَدْيِ هُنَا مَا يُتَصَدَّقُ بِهِ بِمَكَّةَ؛ لِأَنَّهُ اسْمٌ لِمَا يُهْدَى إِلَيْهَا، فَإِنَّ كَانَ نَذْرٌ هَدِيٍّ شَاؤَ أَوْ بَدَنِيٍّ، فَإِنَّمَا يَخْرُجُ عَنْ الْعَهْدَةِ ذُبْحُهُ فِي الْحَرَمِ وَالتَّصَدَّقُ بِهِ هُنَاكَ، فَلَا يَجِيزُهُ إِهْدَاءُ قِيَمَتِهِ، وَقِيلَ: فِي إِهْدَاءِ قِيَمَةِ الشَّاةِ رَوَاتَانِ، فَلَوْ سُرِقَ بَعْدَ الذَّبْحِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهُ، وَإِنْ نَذَرَ ثَوْبًا جَازَ التَّصَدَّقُ فِي مَكَّةَ بَعِيْنِهِ أَوْ بِقِيَمَتِهِ، وَلَوْ نَذَرَ إِهْدَاءً مَا لَمْ يُنْقَلْ كإِهْدَاءِ دَارٍ وَنَحْوِهَا فَهُوَ نَذْرٌ بِقِيَمَتِهَا)) اهـ.

فالحاصل: أَنَّ فِي مَسْأَلَتِنَا لَا يَخْرُجُ عَنْ الْعَهْدَةِ إِلَّا بِالتَّصَدَّقِ بِمَكَّةَ، مَعَ أَنَّهُمْ قَالُوا: لَوْ التَزَمَ التَّصَدَّقُ عَلَى فَقَرَاءِ مَكَّةَ بِمَكَّةَ أَلْغَيْنَا تَعْيِينَ النِّزَامِ^(٣) وَالْمَكَانَ وَالْفَقِيرَ، [٤/١٢٢ب] فَعَلَى هَذَا يُفَرَّقُ بَيْنَ الْإِلْتِزَامِ بِصِغَةِ الْهَدْيِ وَبَيْنَ بِصِغَةِ النَّذْرِ، "بحر"^(٤).

مطلب: في الفرق بين تعيين المكان في الهدي دون النذر

ووجهه: أَنَّ الْهَدْيَ جُعِلَ التَّصَدَّقُ بِهِ فِي الْحَرَمِ جَزْأً مِنْ مَفْهُومِهِ، بِخِلَافِ مَا لَوْ نَذَرَ التَّصَدَّقُ

(١) "منهاج الفتاوى" لأبي حفص عمر بن محمد بن عمر، شرف الدين العقيلي الأنصاري (ت ٥٧٦ هـ). ("كشف الظنون" ١٨٧٧/٢، "طبقات الفقهاء" ل: "طائس كبري زاده" ص ٩٩، "الفوائد البهية" ص ١٥٠، "هدية العارفين" ٧٨٤/١).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤/٥٦٤.

(٣) في "٣": ((الدرهم)).

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٤/٣٩٢.

(فَمَلَكَ) الزَّوْجُ (قَطْنًا) بَعْدَ الْخِلْفِ (فَغَزَلَتْهُ) وَنَسِجَ (وَلَيْسَ^(١)) فَهُوَ هَذِيٌّ) عِنْدَ "الْإِمَامِ"،
وَلَهُ التَّصَدُّقُ بِقِيَمَتِهِ عَمَكَةً لَا غَيْرَ، وَشَرَطًا مَلَكَهُ يَوْمَ حَلْفٍ^(٢)، وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا فِي دِيَارِنَا؛

بَدْرَهُمْ عَلَى فَقَرَاءِ الْحَرَمِ، فَإِنَّ الدَّرْهَمَ لَمْ يُجْعَلِ التَّصَدُّقُ بِهِ فِي الْحَرَمِ جِزَاءً مِنْ مَفْهُومِهِ، بَلْ
ذَلِكَ وَصْفٌ خَارِجٌ عَنْ مَاهِيَّتِهِ، وَمِثْلُهُ تَعْيِينَ الزَّمَانِ وَالذَّرْهَمِ، فَلِهَذَا لَمْ يَلِزَمْ بِالنَّذْرِ، ثُمَّ رَأَيْتُ نَحْوَهُ
فِي "ط"^(٣) عَنْ "الشَّرْئِئَلَالِيَّةِ"^(٤)، وَكَالْهَدْيِ الْأَضْحِيَّةِ فَإِنَّهَا اسْمٌ لِمَا يُذْبَحُ فِي أَيَّامِ النَّحْرِ، فَالزَّمَانُ
مَأْخُودٌ فِي مَفْهُومِهَا كَمَا سَنَذَكُرُ تَحْقِيقَهُ^(٥)، فِي بَابِهَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى، فَالْهَدْيُ وَالْأَضْحِيَّةُ خَارِجَانِ
مِنْ قَوْلِهِمْ: أَلْغَيْنَا تَعْيِينَ الزَّمَانِ وَالْمَكَانِ، فَإِنَّ الزَّمَانَ مَتَعَيْنٌ فِي نَذْرِ الْأَضْحِيَّةِ، وَالْمَكَانَ فِي الْهَدْيِ،
وَكَذَا النَّذْرُ الْمَعْلَقُ كَذَلِكَ: إِنْ شَفَى اللَّهُ مَرِيضِي فَلِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ شَهْرٌ مَثَلًا، فَإِنَّهُ يَتَعَيَّنُ فِيهِ الزَّمَانُ بِمَعْنَى
أَنَّهُ لَا يَصِحُّ صَوْمُهُ قَبْلَ وَجُودِ الْمَعْلَقِ عَلَيْهِ، أَمَّا الْمَكَانُ وَالذَّرْهَمُ وَالْفَقِيرُ فَلَا تَعَيَّنُ فِيهِ كَمَا حَقَّقْنَاهُ^(٦)
فِي بَحْثِ النَّذْرِ أَوَّلَ الْأَيَّامِ، فَافْهَمُ.

مطلب: إِنْ لَبِستُ مِنْ مَغْرَوْلِكَ فَهُوَ هَذِيٌّ

(قَوْلُهُ: بَعْدَ الْخِلْفِ) أَفَادَ أَنَّهُ لَوْ كَانَ مَمْلُوكًا وَقَدْ خَلَفَ فَغَزَلَتْهُ فَلَبِسَهُ فَإِنَّهُ هَذِيٌّ
بِالْأَوَّلَى، وَهُوَ مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، "بَحْر"^(٧).

(قَوْلُهُ: وَشَرَطًا مَلَكَهُ يَوْمَ حَلْفٍ) لِأَنَّ النَّذْرَ إِنَّمَا يَصِحُّ فِي الْمَلِكِ أَوْ مُضَافًا

١٢٨/٣

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": وَنَسِجَ وَلَيْسَ الْإِخ) إِنَّمَا قِيْدُ بِهِ لِأَنَّهُ يَحْتَمِلُ عَلَى الْمَنْسُوجِ عَرَفًا؛ لِأَنَّهُ عَقْدُهَا
عَلَى مَا يُتَصَوَّرُ لِنَبْذِهِ عَرَفًا، فَانْصَرَفَتْ إِلَى مَا يُصْنَعُ مِنْهُ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لَا بِأَكُلُ مِنْ هَذِهِ النَّعْلَةِ.

(١) فِي "د": ((فَلَيْسَ)).

(٢) فِي "و": ((حَلْفَهُ)).

(٣) "ط": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ إِخ ٣٨٠/٢.

(٤) "الشَّرْئِئَلَالِيَّةُ": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ حَلْفِ الْفِعْلِ ٥٣/٢ (هَامِشُ "الدَّرَرِ وَالْغَرَرِ").

(٥) الْمَقُولَةُ [٣٢٥١٨] قَوْلُهُ: ((مِنْ تَسْمِيَةِ الشَّيْءِ بِاسْمِ وَقْتِهِ)).

(٦) الْمَقُولَةُ [١٧٤٠٣] قَوْلُهُ: ((لَمَّا تَقَرَّرَ فِي كِتَابِ الصَّوْمِ)).

(٧) "بَحْر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ إِخ ٣٩١/٤.

لأنَّها إِنَّمَا تَغْرُلُ مِنْ كَتَانٍ نَفْسِهَا أَوْ قُطْعِهَا، وَبِقَوْلِهِ فِي الدِّيَارِ الرُّومِيَّةِ لِعَزْلِهَا مِنْ كَتَانِ الزَّوْجِ، "نهر".....

إلى سبب الملك ولم يوجد؛ لأنَّ اللَّبْسَ وَغَرَلَ الْمَرْأَةَ لَيْسَا مِنْ أَسْبَابِ الْمَلِكِ، وَلَهُ: أَنَّ غَرَلَ الْمَرْأَةَ عَادَةً يَكُونُ مِنْ قِطْعِنِ الزَّوْجِ، وَالْمَعَادُ هُوَ الْمَرَادُ، وَذَلِكَ سَبَبٌ لِلْمَلِكِ، "بحر"^(١). أي: الغزل من قِطْعِنِ الزَّوْجِ سَبَبٌ لِلْمَلِكِ الزَّوْجِ لِمَا غَرَلَتْهُ وَلِهَذَا يَحْتَسِبُ إِذَا غَرَلَتْ مِنْ قِطْعِنِ مَمْلُوكٍ لِلزَّوْجِ وَقَسَّ الْحَسْبُ؛ لِأَنَّهَا إِذَا غَرَلَتْهُ كَانَ ذَلِكَ سَبَبًا لِأَنَّ مَمْلُوكَ الزَّوْجِ غَرَلَهَا، مَعَ أَنَّ الْقِطْعَنَ لَيْسَ بِمَذْكُورٍ، وَتَمَامُهُ فِي "الْعَنَابِ"^(٢).

لَكِنْ يُشْكَلُ أَنَّ الشَّرْطَ إِنَّمَا هُوَ اللَّبْسُ، وَهُوَ لَيْسَ سَبَبًا لِلْمَلِكِ إِلَّا أَنْ يَقَالَ: إِنَّ الْمَرَادَ إِذَا غَرَلَتْهُ ثَوْبًا وَلَبِسَتْهُ، فَيَكُونُ الشَّرْطُ هُوَ الْغَرْلُ الَّذِي هُوَ سَبَبُ الْمَلِكِ لَا بِمَجْدِ اللَّبْسِ.

١٨١٥٤ (قَوْلُهُ: لِأَنَّهَا إِنَّمَا تَغْرُلُ مِنْ كَتَانٍ نَفْسِهَا) أَي: فَلَمْ يَوْجَدْ شَرْطَ النَّهْرِ، وَهُوَ الْإِضَافَةُ إِلَى مَلِكِهِ أَوْ سَبَبِهِ، "ط"^(٣).

١٨١٥٥ (قَوْلُهُ: وَبِقَوْلِهِ الْإِخ) هَذَا ذِكْرُهُ فِي "النَّهْرِ"^(٤)، وَالْأَوَّلُ ذِكْرُهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٥)، وَبَحْثٌ فِي

(قَوْلُهُ: وَلَهُ أَنَّ غَرَلَ الْمَرْأَةَ عَادَةً يَكُونُ مِنْ قِطْعِنِ الزَّوْجِ الْإِخ) قَالَ "الزَّيْلَعِيُّ": ((إِنَّ الْغَرْلَ سَبَبٌ لِلْمَلِكِ، وَلِهَذَا يَمْلِكُ بِهِ الْغَاصِبُ، وَغَرَلَ الْمَرْأَةَ مِنْ قِطْعِنِ الزَّوْجِ سَبَبٌ لِلْمَلِكِ الزَّوْجِ عَادَةً، وَلِهَذَا لَوْ اشْتَرَى قُطْعَنًا وَغَرَلَتْهُ وَنَسَخَتْهُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ كَانَ مَلِكًا لَهُ بِحُكْمِ الْعَرَفِ؛ لِأَنَّهَا لَا تَغْرُلُهُ عَادَةً إِلَّا لَهُ، وَالْمَعَادُ كَالْمَشْرُوطِ، وَلَوْلَا ذَلِكَ لَكَانَ مَلِكًا لَهَا، كَمَا لَوْ غَرَلَهُ الْأَجَنِيُّ، فَإِذَا كَانَ سَبَبًا لِلْمَلِكِ يَكُونُ ذِكْرُهُ ذِكْرًا لِلْمَلِكِ كَسَائِرِ أَسْبَابِ الْمَلِكِ، وَلِهَذَا لَوْ غَرَلَتْهُ مِنْ قِطْعِنِ كَانَ فِي مَالِكِهِ يَوْمَ حَلْفٍ وَنَسَخَتْهُ وَلَبِسَتْهُ يَحْتَسِبُ، بِخِلَافِ مَسْأَلَةِ التَّسَرُّي؛ فَإِنَّهُ لَيْسَ بِسَبَبٍ لِلْمَلِكِ)) اهـ. وَهِيَ أَوْضَحُ فِي الْاِسْتِدْلَالِ.

(قَوْلُهُ: إِلَّا أَنْ يَقَالَ: إِنَّ الْمَرَادَ إِذَا غَرَلَتْ الْإِخ) الْأَضْهَرُ فِي الْجَوَابِ أَنْ يَقَالَ: إِنَّ الْمَجْعُولَ شَرْطًا هُوَ اللَّبْسُ الْمُتَعَلِّقُ بِالْغَرْلِ، وَهَذَا كَافٍ لِصَحَّةِ التَّعْلِيقِ؛ لِمَا فِيهِ مِنَ الْإِضَافَةِ لِسَبَبِ الْمَلِكِ بِاعْتِبَارِ مُتَعَلِّقِ اللَّبْسِ، وَلَيْسَ فِي هَذَا التَّعْلِيقِ جَعْلُ اللَّبْسِ الْمَجْرَدِ هُوَ السَّبَبُ، وَبَدَلُ لَذَلِكَ مَا ذَكَرَهُ فِي "الْفَتْحِ" فِي الْاِسْتِدْلَالِ لِهَذَا:

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٩١/٤.

(٢) انظر "العناية": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٦/٤ - ٤٥٧ (هامش "فتح القدير").

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٨٠/٢.

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٥/ب.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٧/٤.

(حَلَفَ لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا فَلَيْسَ تَكْفُهُ مِنْهُ لَا يَحْتَسُ) عِنْدَ "الثَّانِي"، وَبِهِ يُفْتَى؛.....

كُلُّهُمَا "نُوحُ أَفندي" بَأَنَّهُ فِي حَيْزِ الْمَنْعِ، فَإِنَّ بَعْضَ نِسَاءِ مِصْرَ تَغْزُلُ مِنْ كِتَابِ الزَّوْجِ، وَبَعْضُ نِسَاءِ الرُّومِ بِالْعَكْسِ، لَا سِوَا نِسَاءِ الْجُنُودِ الَّذِينَ يَغْيَبُونَ عَنْهُمْ سَنِينَ، فَالْأَوَّلَى اعْتِبَارُ الْغَالِبِ. اهـ ملخصاً.

(١٨١٥٦١) (قوله: لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا) أَي: مَغْزُولِهَا كَمَا عَرِّبَ بِهِ قَبْلَهُ، وَهُوَ عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ عَلَى الثُّبُوبِ، وَإِنْ نَوَى عَيْنَ الْغَزْلِ لَا يَحْتَسُ بِلَبْسِ الثُّبُوبِ؛ لِأَنَّهُ نَوَى الْحَقِيقَةَ، وَلَوْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا فَلَيْسَ ثُوبًا مِنْ غَزَلِهَا وَغَزْلُ غَيْرِهَا حَتَّى وَلَوْ مِنْ غَزَلِهَا خِيطٌ وَاحِدٌ؛ لِأَنَّ الْغَزْلَ غَيْرُ مُقَدَّرٍ، إِلَّا إِذَا قَالَ: ثُوبًا مِنْ غَزَلِهَا؛ لِأَنَّ بَعْضَ الثُّبُوبِ لَا يَسْمَى ثُوبًا، "مَخِيطٌ". لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا فَلَيْسَ ثُوبًا زُرَّهُ وَغَرَاهُ مِنْ غَزَلِهَا لَا يَحْتَسُ؛ لِأَنَّهُ لَا يَسْمَى لُبْسًا عُرْفًا، بِخِلَافِ [١٢٣٣/٤] (الْبَيْتَةِ وَالزَّيْقِ، "مَنْتَقَى". اهـ "بَحْر" ^(١) ملخصاً. وَلَوْ لَيْسَ ثُوبًا فِيهِ رُقْعَةٌ مِنْ غَزْلٍ غَيْرِهَا حَيْثُ، لَا لَوْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا فَلَيْسَ مَا خِيطٌ مِنْ غَزَلِهَا، "فَتْح" ^(٢)).

((مِنْ أَنَّ اللَّبْسَ الْمَجْعُولَ شَرْطًا لَيْسَ سَبَبًا لِلْمَلِكِ الْمَلْبُوسِ، وَلَا مُتَعَلِّقٌ لِذِي هُوَ غَزْلُ الْمَرْأَةِ سَبَبًا لِلْمَلِكِ إِيَّاهُ)) اهـ. فَإِنَّ مُفَادَهُ أَنَّهُ يَكْفِي لَصَحَّةِ التَّعْلِيلِ كَوْنُ مُتَعَلِّقٍ الشَّرْطِ سَبَبًا لِلْمَلِكِ.

(قوله: فَالْأَوَّلَى اعْتِبَارُ الْغَالِبِ) (يَخ) فَإِنَّ كَانَ الْغَالِبُ فِي الْبَلَدِ الَّتِي وَقَعَ الْحِلْفُ فِيهَا أَنْ تَغْزِلَ الْمَرْأَةُ مِنْ كِتَابِ الزَّوْجِ أَوْ قَطْعِي يُفْتَى بِقَوْلِهِ، وَإِنْ كَانَ الْغَالِبُ فِيهَا أَنْ تَغْزِلَ مِنْ كِتَابِهَا يُفْتَى بِقَوْلِهَا. (قوله: بِخِلَافِ الْبَيْتَةِ (يَخ) فِي "الْقَامُوسِ": ((لَبْسُ الْقَمِيصِ كَكَيْفٍ وَلَيْتَهُ وَلَيْتَهُ ^(٣)) — بِالْكَسْرِ — يَنْقُتُهُ)) اهـ. وَفِي "الإِقْيَانُوسِ": ((الْبَيْتَةُ كَسْفِينَةٌ، وَالْبَيْتَةُ كَمَيْتَةٍ: قِطْعَةٌ قَمِيصٍ مَرْبُوعَةٌ تُحْعَلُ تَحْتَ إِسْطِ الْقَمِيصِ وَغَيْرِهَا، وَيُقَالُ لَهَا بِالْعَرَبِيَّةِ: لَيْتَةٌ)) اهـ.

(قوله: لَا لَوْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزَلِهَا فَلَيْسَ مَا خِيطٌ مِنْ غَزَلِهَا، "فَتْح" عَارِثَهُ: ((وَلَوْ حَلَفَ لَا يَلْبَسُ مِنْ غَزْلٍ فَلَا يَحْتَسُ بِالزَّيْقِ وَالزَّرِّ وَالْعُرْوَةِ، وَلَوْ لَيْسَ مِنْ غَزَلِهَا وَغَزْلُ غَيْرِهَا حَيْثُ، أَمَا لَوْ قَالَ:

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء - إلخ ٣٩١/٤.

(٢) "الفَتْح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والخلي وغير ذلك ٤٥٧/٤ - ٤٥٨ بتصرف.

(٣) نقول: فِي مَطْبُوعَةِ "الرَّافِعِي": ((وَلَيْتَهُ وَلَيْتَهُ))، وَمَا أَثْنَاهُ هُوَ الْمَوَافِقُ لِمَا فِي "الْقَامُوسِ".

لأنَّهُ لَا يُسَمَّى لَابِسًا عَرَفًا (ك: لَا^(١) يَبْسُ ثَوْبًا مِنْ نَسَجِ فَلَانٍ فَلَيْسَ مِنْ نَسَجِ غَلَامِهِ) لَا يَحْنُثُ (إِذَا كَانَ فَلَانٌ يَعْمَلُ بِيَدِهِ، وَإِلَّا حَيْثُ) لَتَعْنِي الْمَجَازَ، (كَمَا حَيْثُ يَبْسُ خَاتِمُ ذَهَبٍ) وَلَوْ رَجُلًا بِلَا فَصٍّ (أَوْ عَقْدٍ لَوْلُو أَوْ زَبْرَجْدٍ أَوْ زُمُرْدٍ^(٢)).....

(١٨١٥٧) (قوله: لأنه لا يسمى لابساً عرفاً) بخلاف ما إذا ليس نكته من حرير فإنه يكره اتفاقاً؛ لأنَّ المحرَّم استعمال الحرير مقصوداً وإن لم يصبر لابساً، وقد وجد، والمحرَّم باليمين اللبس ولم يوجد، "بحر"^(٣)، واعتراض "المصنف" قوله^(٤): ((اتفاقاً)): ((بل هو الصحيح، وكذا القنسوة ولو تحت العمامة كما في "شرح الوهبانية"^(٥)، وعلى مقابل الصحيح لا حاجة إلى الفرق)) اهـ، قال في "البحر"^(٦): ((ولا يكره الزرُّ والعزى من الحرير؛ لأنه لا يُعدُّ لابساً ولا مستعملاً، وكذا الثبنة والزريق؛ لأنه تبع كالعلم)).

مطلب: حلف لا يلبس خلياً

(١٨١٥٨) (قوله: ولو رجلاً) أتى به لأنَّ خاتم الفضة ليس خلياً في حقِّ للعرف، بخلاف الذهب.

(١٨١٥٩) (قوله: بلا فص) يفتح الفاء، أي: ولو بلا فص.

((ثوباً من غزله)) لا يحنث، ولو كان فيه رُقعة من غزل غيرها حيث إنَّه)) اهـ. لكن بين ما في "الفتح" و"البحر" مخالفة في الزريق، ومثله الثبنة، فلعلَّ فيهما روايتين في الحنث وعدمه.

(قوله: لأنه لا يُعدُّ لابساً إنَّه) في "السندي": ((لأنَّه قبل الشدِّ لا يصير ملبوساً بلْبَسِ القميص، وبعدَهُ لا يحنث وإن صار لابساً؛ لأنَّ هذا يُسمَّى شدًّا ولا يُسمَّى لبساً عرفاً)) اهـ. فتأمل.

(قوله: لأنه تبع كالعلم) أي: وإن كان يُسمَّى لابساً لهما عرفاً بلْبَسِ الثوب، فلذا حنث بلْبَسِهما في حليّهما: لا يلبس من غزلٍ فلانة على ما نقله عن "البحر".

(١) في "د": ((كما لا يلبس)).

(٢) في "ب" و"ط": ((زمرّد)).

(٣) "البحر": كتاب الإيمان - باب البيع والشراء إلخ ٣٩١/٤. يتصرف.

(٤) أي: واعتراض "المصنف" في "المنح" قول صاحب "البحر": ((اتفاقاً)) - المذكور قبل سطرين في قوله: ((فإنَّهُ يُكره اتفاقاً)) - وذكر خلافاً في المسألة. انظر "المنح": باب في بيان أحكام البيع في البيع والشراء إلخ ٢١٠/١.

(٥) لم نعر عليها في "شرح الوهبانية" لأنَّ الشحنة، ولعله في شرحها لأنَّ وهبان، والله تعالى أعلم.

(٦) "البحر": كتاب الإيمان - باب البيع والشراء إلخ ٣٩١/٤.

ولو غير مُرْصَعٍ عندهما، وبِهِ يُفْتَى (في حَلْفِهِ لَا يَلْبَسُ حُلِيًّا) للعرف، (لا) يَحْنُثُ
(بِخَاتَمِ فَضَّةٍ) بدليل حَلْفِهِ لِلرِّجَالِ (إلا إذا كَانَ مُصَوِّغًا عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ النِّسَاءِ.....)

١٨١٦٠١ (قوله): ولو غير مُرْصَعٍ عندهما) أمَّا عند "الإمام" فلو غير مُرْصَعٍ لَا يَحْنُثُ،
وبقولهما قَاتِلِ الْأَنْمَةِ الثَّلَاثَةَ؛ لِأَنَّهُ حَيٌّ حَقِيقَةٌ فَإِنَّهُ يَتَرْتَّبُ بِهِ، وَقَالَ تَعَالَى: ﴿وَلَسْتَخْرِجُوهُنَّ
جِلْدَةً تَلْبَسُوهُنَّ﴾ [النحل - ١١٤]، وَالْمُسْتَخْرَجُ مِنَ الْبَحْرِ النَّوْلُ وَالْمَرْحَانُ، وَلَهُ: أَنَّهُ لَا يُتَحَلَّى بِهِ
عَادَةً إِلَّا مُرْصَعًا بِذَهَبٍ أَوْ فَضَّةٍ، وَالْإِيمَانُ عَلَى الْعُرْفِ لَا عَلَى اسْتِعْمَالِ الْقُرْآنِ، قَالَ بَعْضُ
الْمَشَائِخِ: قِيَاسُ قَوْلِهِ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بَلْبَسِ النَّوْلِ لِلْعُلَمَانِ وَالرِّجَالِ، وَقِيلَ: هَذَا اخْتِلَافٌ عَصِي،
فَفِي زَمَانِهِ كَانَ لَا يُتَحَلَّى بِهِ إِلَّا مُرْصَعًا، وَيُفْتَى بِقَوْلِهِمَا؛ لِأَنَّ الْعُرْفَ الْقَائِمَ أَنَّهُ يُتَحَلَّى بِهِ
مُطْلَقًا، "فتح" (١).

١٨١٦١١ (قوله: في حَلْفِهِ) متعلق بقوله: ((كما حنث)).

١٨١٦٢٠ (قوله: لَا يَلْبَسُ) بفتح أوله وثانيه، وقوله: ((حُلِيًّا)) بضم الحاء وتشديد الياء جمع
حُلْيَةٍ بفتح فسكون ك: نَدْيٍ وَثَدْيٍ، "بحر" (٢).

١٨١٦٣١ (قوله: بدليل حَلْفِهِ لِلرِّجَالِ) أي: مع منعهم من التَّحَلِّيِ بِالْفَضَّةِ، وَإِنَّمَا أُبَيِّحَ لَهُمْ لِقَصْدِ
التَّحْنُثِ لَا لِلزُّبْنَةِ وَإِنْ كَانَتْ الزُّبْنَةُ لَازِمَ وَجُودِهِ، لَكِنَّهَا لَمْ تُقْصَدْ بِهِ فَكَانَ عَدَمًا خُصُوصًا فِي الْعُرْفِ

(قول "الشارح": ولو غير مُرْصَعٍ عندهما إلخ) راجعٌ لِلنَّوْلِ وما بعده، والاختلاف في الكل لا في
النَّوْلِ خاصةً، قَالَ فِي "الفتح": ((وعلى هذا الخلاف عقد زَرْجَدٍ أَوْ زُرْمُدٍ أَوْ ياقوت)) اهـ.
(قوله: قَالَ بَعْضُ الْمَشَائِخِ: قِيَاسُ قَوْلِهِ أَنَّهُ لَا بَأْسَ بَلْبَسِ النَّوْلِ لِلْعُلَمَانِ وَالرِّجَالِ إلخ) قَالَ فِي
"النَّهْرِ": ((حَرَمَ "الحُدَّادِي" فِي اخْطَرُ وَإِلْبَاحَهُ بِحَرَمَةِ النَّوْلِ الْخَالِصِ لِلرِّجَالِ؛ لِأَنَّهُ مِنْ حُلْيِ النِّسَاءِ، لَكِنَّهُ
بِقَوْلِهِمَا أَلْبَقِيَ)).

(١) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٨/٤ - ٤٥٩ بتصرف.

(٢) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

بأن كان له فَصٌّ فيَحْنُثُ هو الصَّحِيحُ، "زَيْلَعِي". ولو كان مُمَوَّهاً بذهبٍ يَنْبَغِي حَنْثُهُ بِهِ، "نَهْر"^(١). كَحَنْتِخَالٍ وَسِيَوَارٍ. (حَفَ لا يَجْلِسُ عَلَى الْأَرْضِ فَجَلَسَ.....

الَّذِي هُوَ مَبْنَى الْأَيْمَانِ، وَعِنْدَ الْأُئِمَّةِ الثَّلَاثَةِ يَحْنُثُ، "فَتَح"^(٢).

(١٨١٦٤) (قَوْلُهُ: بَأَنْ كَانَ لَهُ فَصٌّ يَوْمَهُمْ كَلَامُهُ - كَكَلَامِ "الزَيْلَعِي"^(٣) - أَنَّ مَا لَهُ فَصٌّ لَا يَحِلُّ لِلرَّجَالِ، وَفِي كِرَاهِيَةِ "الْقَهْستَانِي"^(٤)): ((يَجُوزُ الْخَاتَمُ مِنَ الْفِضَّةِ عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ الرَّجَالِ، وَأَمَّا إِذَا كَانَ لَهُ فَصَّانٌ أَوْ أَكْثَرُ فَحَرَامٌ)) اهـ.

وعِبَارَةُ "الْفَتْح"^(٥) لَيْسَ فِيهَا هَذَا الْإِبْهَامُ، وَهِيَ: ((قَالَ الْمَشَايخُ: هَذَا إِذَا لَمْ يَكُنْ مَصُوعاً عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ النِّسَاءِ بَأَنْ كَانَ لَهُ فَصٌّ، فَإِنْ كَانَ حَنْثٌ؛ لِأَنَّهُ لُبْسُ النِّسَاءِ)). اهـ تَأَمَّلْ.

(١٨١٦٥) (قَوْلُهُ: هُوَ الصَّحِيحُ) وَقِيلَ: لَا يَحْنُثُ بِخَاتَمِ الْفِضَّةِ مُطْلَقاً وَإِنْ كَانَ مِمَّا يَلْبَسُهُ النِّسَاءُ، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٦)): ((وَلَيْسَ بِبَعِيدٍ؛ لِأَنَّ الْعَرَفَ بِخَاتَمِ الْفِضَّةِ يَنْفِي كَوْنَهُ حُلِيّاً وَإِنْ كَانَ زِينَةً)).

(١٨١٦٦) (قَوْلُهُ: كَحَنْتِخَالٍ وَسِيَوَارٍ) لِأَنَّهُ لَا يَسْتَعْمَلُ إِلَّا لِلتَّرْتِيهِ فَكَانَ كَامِلاً فِي مَعْنَى الْحُلِيِّ،

(قَوْلُهُ: أَنَّ مَا لَهُ فَصٌّ لَا يَحِلُّ لِلرَّجَالِ إلخ) لَا يَنْعَدُ الْقَوْلُ بَعْدَهُ حُلٌّ مَا كَانَ عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ النِّسَاءِ، وَيَدُلُّ لَذَلِكَ الْقَوْلُ بِحَرْمَةِ الْمَوْلُودِ الْخَالِصِ عَلَى الرَّجَالِ بِنَاءً عَلَى قَوْلِهِمَا، وَعَلَّلُوهُ بِأَنَّهُ مِنْ حُلِيِّ النِّسَاءِ وَذَكَرَ فِي "الْهِدَايَةِ" مَا نَعَصُّهُ: ((وَأِنْ كَانَ مِنْ ذَهَبٍ حَنْثٌ؛ لِأَنَّهُ حُلِيٌّ وَلِهَذَا لَا يَحِلُّ اسْتِعْمَالُهُ لِلرَّجَالِ)) اهـ. وَهَذَا أَيْضاً يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ الْحُلِّ فِيمَا نَحْنُ فِيهِ، وَكَذَلِكَ عِبَارَةُ "الْقَهْستَانِي" دَلَّةٌ عَلَيْهِ، حَيْثُ قِيلَ الْحُلُّ بِمَا إِذَا كَانَ عَلَى هَيْئَةِ خَاتَمِ الرَّجَالِ، وَلَعَلَّهُ كَانَ فِي زَمَنِ مَا لَهُ فَصٌّ وَاحِدٌ خَاصّاً بِالرَّجَالِ، فَلَمَّا قَالَ: وَأَمَّا إِذَا كَانَ لَهُ فَصَّانٌ أَوْ أَكْثَرُ فَحَرَامٌ.

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزويج والصوم والصلاة وغيرها ق ٢٩٥/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٨/٤.

(٣) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ١٥٥/٣.

(٤) "جامع الرموز": كتاب الكراهية ١٦٧/٢.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٨/٤.

على) حائلي منفصل كخشبي أو جلد أو (بساط أو حصير، أو).....

"بحر" (١) عن "المحيط".

(تتمّة)

حلف لا يلبس ثوباً أو لا يشتريه [١٢٣/٤ ب] فيمينه على كلّ ملبوس يستر العورة ويحوز به الصلاة، فلا يحثّ بساط أو طيفسة أو قلنسوة أو منديل يخطّ به أو مقنعة أو إفاقة، إلا إذا بلغت مقدار الإزار، وكذا العمامة، ولو اتزر بالقميص أو ارتدى لا يحثّ، والأصل أنه لو حلف على لبس ثوب غير معين لم يحثّ إلا باللبس المعتاد، وفي المعين يحثّ كيفما لبسه، ولا يحثّ بوضع القباء على النحاف حالة النوم)). اهـ ملخصاً من "البحر" (٢).

مطلب: حلف لا يجلس على الأرض أو لا ينام على هذا الفراش أو هذا السرير

١١٨١٦٧ (قوله: على حائلي منفصل) أي: ليس يتابع للحالف، بخلاف ما إذا كان الحائلي ثياباً؛ لأنه تبع له فلا يصير حائلاً، ولو خلع ثوبه فبسطه وجلس عليه لا يحثّ لارتفاع التبعية، "بحر" (٣) و"فتح" (٤)، قال في "النهر" (٥): ((ولم أر ما لو جلس على حشيش، وينبغي أنه لو كان كثيراً لا يحثّ)) (٦). اهـ.

وظاهره ولو غير مقلوع؛ لأنه في العرف جالس على الحشيش لا على الأرض.

١٢٩/٢

(قوله: وينبغي أنه لو كان كثيراً يحثّ) عبارة "النهر": ((لا يحثّ)).

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤ - ٣٩٣.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٢/٤.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٢٩٥/٣.

(٦) في النسخ جميعها: ((يحثّ))، وما أبتناه من معطوطة "النهر" التي بين أيدينا، وهو ما نراه صواباً، وذلك لأنّ قوله: ((وينبغي أنه لو كان الحشيش كثيراً)) يبين أنّ الحشيش الكثير بمثابة البساط أو الحصير أو الحائلي، وقد بين أنه بهذه الثلاثة لا يحثّ، ويؤيده قول ابن عابدين بعده: ((لأنه في العرف جالس على الحشيش لا على الأرض))، وقد ثبت عليه "الرافعي"، والله تعالى أعلم.

حَفَافَ (لا ينامُ على هذا الفراشِ فجعلَ فوقهُ آخرَ فنامَ عليه، أو لا يجلسُ على هذا السريرِ فجعلَ فوقهُ آخرَ لا يحنثُ) في الصُّورِ الثلاثِ كما لو أخرجَ الحشوَ مِنَ الفراشِ للعرفِ، ولو نَكَرَ الأخيرينِ حنثَ مطلقاً للعموم،.....

[١٨١٦٨] (قوله: على هذا الفراشِ) مثله: هذا الحَصِيرُ وهذا البساطُ، "هنديّة" (١)، "ط" (٢).

[١٨١٦٩] (قوله: لا يحنثُ) لأنَّ الشَّيْءَ لا يتبعُ مثله فتقطعُ النسبةُ عن الأسفلِ، وعن "أبي يوسف" روايةٌ غيرُ ظاهرةٍ عنه أنه يحنثُ؛ لأنَّه يُسمَّى نائماً على فراشينِ، فلم تقطعِ النسبةُ ولم يصيرَ أحدهما تبعاً للآخرِ.

وحاصله: أنَّ كَوْنَ الشَّيْءِ ليس تبعاً لثليهِ مسلّمٌ، ولا يضرُّنا نفيه في الفراشينِ، بل كلُّ أصلٍ في نفسه (٣)، ويتحقّقُ الحنثُ بتعارفِ قولنا: نامَ على فراشينِ، وإنَّ كانَ لم يماسَّهُ إلّا الأعلى، "فتح" (٤).

قلت: وهذا هو المتعارفُ الآن.

[١٨١٧٠] (قوله: كما لو أخرجَ الحشوَ) أي: ونامَ على الظُّهارةِ أو على الصُّوفِ والحشوَ فلا يحنثُ فيهما؛ لأنَّه لا يسمَّى فراشاً، كما في "البحر" (٥) عن "الواقعات".

[١٨١٧١] (قوله: للعرفِ) راجعٌ للمسائلِ الثلاثِ.

[١٨١٧٢] (قوله: الأخيرينِ) أي: الفراشَ والسريرَ.

[١٨١٧٣] (قوله: للعمومِ) أي: عمومِ اللَّفْظِ المتكرّرِ للأعلى والأسفلِ، "ط" (٦).

(١) "الفتاوى الهندية": كتاب الإيمان - الباب العاشر: في اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ١٢٦/٢.

(٢) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٢.

(٣) في "آ": ((بنفسه)).

(٤) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٥) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٤/٤.

(٦) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٨١/٢.

وما في "القُدوري" من تنكير السرير حمّله في "الجوهرة" على المعرف^(١) (بخلاف مالو حلف لا ينأى عني ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فرلش) لم يحث؛ لأنه لم ينم على الألواح، "بحر"^(٢). كذا في نسخ الشرح، لكن ينبغي التعبير بأداة التشبيه نحو: كما لو إلى آخر الكلام، أو تأخيره عن مقالة القرام ليصح المرام.....

١٨١٧٤١ (قوله: وما في "القُدوري"^(٣)) وقع مثله في "الهداية"^(٤) و"الكنز"^(٥).

١٨١٧٥٥ (قوله: حمّله في "الجوهرة"^(٦) على المعرف) وكذا في "الفتح"^(٧) حيث قال: ((قوله: ومن حلف لا ينأى على فراش أي: فراش معين، بدليل قوله: وإن جعل فوقه فراشاً آخر فنام عليه لا يحث)) اهـ.

قلت: ووجه الدلالة أن قوله: فراشاً آخر^(٨) يقتضي أن المحلوف عليه معين ليكون الآخر غيره؛ إذ لو كان منكراً لكان الآخر محلوفاً عليه أيضاً، فافهم. قال في "النهر"^(٩): ((ويمكن أن يقال: إن المدعى أنه لا يحث لأنه لم ينم على الأسفل، وهذا لا فرق فيه بين المنكر والمعين لانقطاع النسبة إليه بالثاني، وأما حثه في المنكر بالأعلى فبحث آخر)) اهـ. ولا يخفى ما فيه، فإن قوله: ((لا يحث)) مطلق، فالأحسن ما مر^(١٠)، فتدبر.

١٨١٧٦١ (قوله: لكن ينبغي) أي: يجب.

(١) في "ط": ((المعروف))، وهو خطأ.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٩٣/٤.

(٣) النظر "للإيمان" في شرح الكتاب: كتاب الأيمان ٣٠٤/٢.

(٤) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٩٢/٢.

(٥) انظر "شرح العيني على الكنز": كتاب الأيمان - باب في أحكام البيع والشراء والصوم والصلاة ٢٧٢/١.

(٦) "الجوهرة النيرة": كتاب الأيمان ٣٠٤/٢.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٨) من ((فنام عليه)) إلى ((فراشاً آخر)) ساقط من الأصل.

(٩) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ق ٢٩٥/٢.

(١٠) المقولة ١٨١٦٩ | قوله: ((لا يحث)).

كما لا يخفى على ذوي الأفهام كما هو الموجود في غالب نسخ المتن بديارنا دمشق الشام، فتنبه (ولو جعل على الفراش قِرامًا) بالكسر الملاءة (أو) جعل (على السرير بساط أو حصير حيث) لأنه يُعد نائماً أو^(١) جالساً عليهما عرفاً بخلاف ما مر (بخلاف ما^(٢) لو حلف لا ينام على ألواح هذا السرير أو ألواح هذه السفينة ففرش على ذلك فراش) فإنه لا يحنث؛ لأنه لم ينم على الألواح (حلف لا يمشي على الأرض فمشى عليها بنعل أو خف) أو مشى على أحجار (حيث وإن) مشى (على بساط لا) يحنث.

[١٨١٧٧] (قوله: الملاءة) الذي في "الفتح"^(٣): ((أنه ساتر رقيق يجعل فوقه، كالملاءة المجعولة فوق الطراحة))، اهـ، وفي "المصباح"^(٤): ((القيام ١٢٤/٤ق/١٢٤)) وزان كتاب: السّر الرقيق، وبعضهم يزيد: وفيه رقم ونقوش))، ثم قال^(٥): ((والملاءة بالضم والمد: الرّيطة ذات لفقين، واجمع ملاءة بحذف الهاء)) وقال^(٦) أيضاً: ((الرّيطة بالفتح: كل ملاءة ليست لفقين، أي: قطعتين، وقد يسمى كل ثوب رقيق ريطة)).

[١٨١٧٨] (قوله: بخلاف ما مر^(٧)) أي: من الصور الثلاث.

[١٨١٧٩] (قوله: بخلاف ما لو حلف لا ينام على ألواح هذا السرير إلخ) هذا يوجد في بعض النسخ، وهو الموجود في نسخ المتن التي بديارنا كما قدمه^(٨) "الشارح"، لكن يجب إسقاطه كما في كثير من النسخ بدلاً يتكرر بما مر^(٩).

[١٨١٨٠] (قوله: حنث) لأنه في العرف ماش على الأرض ولو كانت الأحجار غير متصلة بها.

(١) في "د" و"و" (نائماً و جالساً) بالواو.

(٢) في "د" ((من)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في لبس الثياب والحلي وغير ذلك ٤٥٩/٤.

(٤) "المصباح": مادة ((قرم)).

(٥) "المصباح": مادة ((ما)).

(٦) "المصباح": مادة ((ريط)).

(٧) ص ٦٢ - "در".

(٨) ص ٦٢٦ - "در".

(٩) ص ٦٢٦ - "در".

﴿فَرْعٌ﴾

إِنْ نَمَتُ عَلَى ثَوْبِكَ أَوْ فَرَاشِكَ فَكَذَا اعْتُبِرَ أَكْثَرُ بَدَنِهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

(١٨١٨١) (قوله: إِنْ نَمَتُ عَلَى ثَوْبِكَ إلخ) في "البحر"^(١) عن "المحيط": ((قَالَ لَهَا: إِنْ نَمَتُ عَلَى ثَوْبِكَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَاتَّكَا عَلَى وَسَادَةٍ لَهَا أَوْ وَضَعَ رَأْسَهُ عَلَى مِرْقَفَةٍ^(٢) لَهَا أَوْ اضْطَجَعَ عَلَى فَرَاشِهَا إِنْ وَضَعَ جَنْبَهُ أَوْ أَكْثَرَ بَدَنِهِ عَلَى ثَوْبٍ مِنْ ثِيَابِهَا حَيْثُ؛ لِأَنَّهُ يُعَدُّ نَائِمًا، وَإِنْ اتَّكَا عَلَى وَسَادَةٍ أَوْ جَلَسَ عَلَيْهَا لَمْ يَحْثُ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ نَائِمًا)). اهـ والله سبحانه أعلم.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء إلخ ٣٩٤/٤.

(٢) المِرْقَفَةُ: المِخْدَةُ، قال في "القاموس": ((وَكَمِخْسَةٌ: المِخْدَةُ)).

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

مما يناسب أن يُترجم بمسائل شتى من الغسل والكسوة، الأصل هنا: أن (ما شارك الميت فيه الحي يقع اليمين فيه على الحالتين الموت والحياة، وما اختص بحالة الحياة) وهو كل فعل يُلدُّ ويُولم ويَعْمُ ويسرُّ كستم وتقبيل (تقيّد بها)، ثم فرّع عليه: (فلو قال: إن ضربتك أو كسوتك أو كلمتك أو دخلت عليك أو قبّلتك^(١) تقيّد) كل منها (بالحياة) حتى لو علّق بها طلاقاً أو عتقاً لم يحنث بفعلها في ميت، بخلاف الغسل والحمل واللمس^(٢) والباس الثوب).....

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

(١٨١٨٢) (قوله: مما يناسب إلخ) بيان لقوله: ((وغير ذلك))؛ لأنّ مسائل الضرب والقتل ترجم لها في "الهداية"^(٣) باباً مستقلاً، وكذا مسائل تقاضي الدين، وترجم لهما بقي مسائل متفرقة؛ لأنها ليست من باب واحد، ويحتمل أن يكون الجار والمجرور في موضع خبر مبتدأ محذوف، أي: هذا الباب مما يناسب ترجمته إلخ، فالمصدر المنسبك من ((أن)) والفعل فاعل ((يناسب))، أو هو مبتدأ مؤخر، والجار والمجرور خبر مقدم.

(١٨١٨٣) (قوله: من الغسل والكسوة) بيان لقوله: ((وغير ذلك))، فالأولى تقديمه على قوله: ((مما يناسب))، "ط"^(٤).

(١٨١٨٤) (قوله: أو قبّلتك) في بعض النسخ: ((أو قتلتك)) من القتل.

مطلب: تردّد الحياة إلى الميت بقدر ما يجسّ بالآلم

(١٨١٨٥) (قوله: تقيّد كل منها بالحياة) أمّا الضرب؛ فلأنه اسمٌ لفعلٍ مؤلّم يتصل بالبدن،

(١) في "د": ((قتلتك))، وقد ثبت عليه "ابن عابدين" رحمه الله.

(٢) في "د" و "و" : ((اللمس)).

(٣) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٩٢/٢.

(٤) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨١/٢.

أو استعمال آلة التأديب في محل يقبله، والإيلاء والأدب لا يتحقق في الميت، ولا يرد تعذيب الميت في قبره؛ لأنه توضع فيه الحياة عند العامة، بقدر ما يجس بالآله، والنية ليست بشرط عند أهل السنة، بل تجعل الحياة في تلك الأجزاء المتفرقة التي لا يدركها البصر، وأما الكسوة فلائ التملك معتبر في مفهومها كما في الكفارة، ولهذا لو قال: كسوتك هذا الثوب كان هبة، والميت ليس أهلاً للتمليك، وقال الفقيه "أبو الليث": ((لو كانت يمينه بالفارسية ينبغي أن يحنث؛ لأنه يراؤ به اللبس^(١) دون التملك))، ولا يرد قولهم: إنه لو نصب شبكة فتعلق بها صيد بعد موته ملكه؛ لأنه مستند إلى وقت الحياة والنصب، أو المراد أنه على حكم ملكه، فتملكه ورثته [٤/١٢٤ب] حقيقة لا هو.

مطلب في سماع الميت الكلام

وأيضاً هذا ملك لا تملك، هذا ما ظهر لي. وأما الكلام فلائ المقصود منه الإفهام، والموت

﴿باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك﴾

(قوله: ولا يرد تعذيب الميت في قبره لأنه الخ) وفي "السندي": ((كل ذلك - أي: الأفعال التي تختص بالحياة من جانب الحالب - على الوجه المتعارف في الحياة الدنيا، فلا يباي أن هذه الأشياء تحصل للميت من وجوه أخرى، كعذاب القبر ونعيمه، وربما يستأنس بالرائر، ولذا قالوا: ينبغي أن يجلس بعد النحر بقدر ما يباح الحضور ويفرق لحمه، وأن الميت يدرك الزائر يوم الجمعة ويوماً قبله ويوماً بعده، "رحمتي" - اهـ. وذكر "الرحمتي" أيضاً: أنه يشكّل على قولهم: - (أن الإيلاء لا يتحقق في الميت)) - ما جاء في الأحاديث: ((أنه يؤذي الميت ما يؤدي الحي))، ولا يخفى على من تأمل في الأحاديث أن سماع الموتى لكلام الأحياء محقق، ولولا ذلك لما كان لقوله عليه الصلاة والسلام: ((السلام عليكم دار قوم مؤمنين [الخ] معنى، لكن العرف يقتضي المكاملة مع الأحياء لا مع الموتى، والله تعالى أعلم.

(قوله: لأنه مستند إلى وقت الحياة [الخ] قد يقال: لم يوجد شرط الاستناد وهو إمكان ثبوت الحكم فيما بين المذنبين، تأمل.

(١) في "م": ((اللبس))، وهو خطأ.

ينافيه، ولا يرد ما في الصحيح من قوله ﷺ لأهل قَيْسِ بَدْرٍ: «هل وجدتم ما وعدكم ربكم حقاً»، فقال عمر: أتكلمم الميث يا رسول الله^(١)؟ فقال عليه السلام: «والذي نفسي بيده ما أنتم بأسمع من هؤلاء أو منهم»^(٢)، فقد أجاب عنه المشايخ بأنه غير ثابت، يعني من جهة المعنى، وذلك؛ لأن عائشة رَدَّتْه بقوله تعالى: ﴿وَمَا أَنْتَ بِمُسْمِعٍ مَن فِي الْقُبُورِ﴾ [فاطر - ٢٢] ﴿إِنَّكَ لَا تَسْمِعُ الْمَوْتَى﴾ [النمل - ٨٠]، وأنه إنما قاله: على وجه الموعظة للأحياء، وبأنه مخصوص بأولئك

(١) لفظ الجلالة ساقط من "م".

(٢) في الصحيحين: من حديث أنس عن أبي طلحة، وعن عمر.

أخرجه أحمد ٢٩/٤، والبخاري (٣٩٧٦) في المغازي - قتل أبي جهل، ومسلم (٢٨٧٥) في كتاب صفة الجنة - عرض مقعد الميت، والنسائي في "الكبرى" كما في "المتحف" (٣٧٧٠) عن سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس عن أبي طلحة فذكره. وأخرجه أحمد ١٤٥/٣ عن شيبان عن قتادة قال: حدث أنس عن النبي ﷺ. وأخرجه أحمد ٢١٩/٣، ٢٥٧، ومسلم (١٧٧٩) في الجهاد - غزوة بدر، و(٢٨٧٤) في كتاب الجنة وصفة نعيمها - باب عرض مقعد الميت وإثبات عذاب القبر وانعاده منه، وأبو داود (٢٦٨١) في الجهاد - الأسير ينال منه، وابن حبان (٤٧٢٢) و(٦٤٩٨)، وأبو يعى (٣٣٢٦)، وإيهامي في "السنن الكبرى" ١٤٨/٩ في السير عن حماد عن ثابت عن أنس أن رسول الله ﷺ شاور ... فذكر قصة غزوة بدر وأخرجه النسائي ١٠٩/٤ في الجنائز - أرواح المؤمنين وغيرهم عن المغيرة عن ثابت به.

وأخرجه أحمد ٢٦١/١، ومسلم (٢٨٧٣)، والنسائي ١٠٨/٤ عن سليمان بن المغيرة عن ثابت عن أنس قال: كنا مع عمر ثم أنشأ يحدثنا عن أهل بدر فذكر قصة غزوة بدر. وأخرجه أحمد ١٠٤/٣، ١٨٢، والنسائي ١٠٩/٤، وعبد بن حميد (١٢١١) و(١٤٠٥) من طريق عن حميد عن أنس فذكره.

وقد روه ابن عمر وعائشة.

أخرجه أحمد ٣٨٨/٢، والبخاري (٣٩٧٨) و(٣٩٨٠) في المغازي، ومسلم (١٧٧٩) في الجهاد - غزوة بدر، والنسائي ١١١/٤، والطبراني في "الكبير" (١٣٢٦٣) من طريق هشام بن عروة عن أبيه عن ابن عمر وعائشة. وأخرجه البخاري (٣٩٧٩)، والحميدي (٢٢٤) عن سفيان عن هشام عن أبيه عن عائشة وحدها. وأحمد ٣١/٢ عن محمد بن عمرو عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب عن ابن عمر وعائشة.

وأخرجه أحمد ١٣١/٢، والبخاري (١٣٧٠) في الجنائز، و(٤٠٢٦) في المغازي، وعبد بن حميد (٧٦٢) عن صالح ابن كيسان وموسى بن عقبة كلاهما عن نافع عن ابن عمر.

كحليفه لا يغسله أو لا يحمله لا يتقيّد بالحياة، (يُحَثُّ فِي حَلْفِهِ) ولو بالفارسيّة.....

١٣٠/٣

تضعيفاً للحسرة عليهم، وبأنه خصوصية له عليه السّلام معجزة، لكن يُشكّل عليهم ما في "مُسْلِم" «إِنَّ الْمَيِّتَ لَيَسْمَعُ قَرْعَ نَعَالِهِمْ إِذَا انْصَرَفُوا»^(١)، إِلَّا أَنْ يَخْصُصُوا ذَلِكَ بِأَوَّلِ الْوَضْعِ فِي الْقَبْرِ، مُقَدِّمَةً لِلسُّؤَالِ، جَمْعاً بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْآيَتَيْنِ، فَإِنَّهُ شَبَّهَ فِيهِمَا الْكَفَّارَ بِالْمُوتَى؛ لِإِفَادَةِ بَعْدِ سَمَاعِهِمْ، وَهُوَ فَرَعٌ عَدِمَ سَمَاعَ الْمُوتَى، هَذَا حَاصِلُ مَا ذَكَرَهُ فِي "الْفَتْحِ"^(٢) هُنَا وَفِي الْجَنَائِزِ، وَمَعْنَى الْجَوَابِ الْأَوَّلِ أَنَّهُ وَإِنْ صَحَّ سُنْدُهُ لَكُنْهُ مَعْلُومٌ مِنْ جِهَةِ الْمَعْنَى بَعْلَةً تَقْتَضِي عَدَمَ ثَبُوتِهِ عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ، وَهِيَ مُخَالَفَتُهُ لِلْقُرْآنِ، فَافْهَم. وَأَمَّا الدُّخُولُ فَلِأَنَّ الْمُرَادَ بِهِ زيارته أو خدمته، حَتَّى لَا يُقَالُ: دَخَلَ عَلَى حَائِطِهِ أَوْ دَابَّةٍ، وَالْمَيِّتُ لَا يُزَارُ هُوَ، وَإِنَّمَا يُزَارُ قَبْرُهُ، قَالَ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ وَالسَّلَامُ: «كَنتَ نَهْنُكُمُ عَنْ زيارَةِ الْقُبُورِ أَلَّا تَفْزُرُوها»^(٣)، وَلَمْ يَقُلْ: عَنْ زيارَةِ الْمُوتَى، هَذَا حَاصِلُ مَا ذَكَرَهُ الشَّرَاحُ هُنَا، فَتَأَمَّلْهُ. وَأَمَّا التَّقْيِيلُ فَلِأَنَّهُ يُرَادُ بِهِ اللَّذَّةُ أَوْ الْإِسْرَارُ أَوْ الشَّفَقَةُ، وَأَمَّا الْقَتْلُ فَكَالضَّرْبِ، بَلْ أَوَّلَى. (قَوْلُهُ: [١٨١٨٦] كَحَلْفِهِ لَا يُغْسَلُ [إِلخ] تَمَثِيلٌ لِقَوْلِهِ: ((بِخِلَافِ الْغُسْلِ)).

(قَوْلُهُ: أَوْ الشَّفَقَةُ [إِلخ]) فِيهِ: أَنَّ تَقْيِيلَ الْمَيِّتِ قَدْ يَكُونُ لِلشَّفَقَةِ كَمَا قَالَهُ فِي تَقْيِيلِهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ "عُثْمَانُ بْنُ مَفْلُوعٍ" بَعْدَمَا أَدْرَجَ فِي الْكُفْرِ، فَيَنْبَغِي أَنْ يُحَثُّ بِهِ حَيْثُئِذٍ، تَأَمَّلْ.

(١) أخرجه أحمد ٣/١٢٦، ٢٣٤، والبخاري (١٣٣٨) (١٣٧٤) في الجنائز - الميت يسمع يحق النعال - عذاب القبر، ومسلم (٢٨٧٠) في صفة الجنة، وأبو داود (٣٢٣١) في الجنائز - للمشى بين القبور مختصر، و(٤٧٥٢) في السنة - عذاب القبر، والنسائي ٩٧/٤، ٩٧، الجنائز - المسألة في القبر، والبيهقي في "عذاب القبر" (١٥)، وابن حبان (٣١٢٠) وغيرهم، من طرق عن سعيد بن أبي عروبة وشيبان كلاهما عن قتادة عن أنس.

(٢) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٦١-٤٦٢.

(٣) أخرجه أحمد ٥/٣٥٠، ٣٥٥، ومسلم (٩٧٧) في الجنائز، وأبو داود (٣٢٣٥) في الجنائز - زيارة القبور، و(٣٦٩٨) في الأشربة - الأوعية، والنسائي ٨٩/٤ في الجنائز - زيارة القبور، و٣١٠/٨ في الأشربة، و٢٣٤/٧ في الضحايا - الإذن في الأكل، وغيرهم، من طرق عن عمار بن دينار وعطاء الخراساني وسلمة بن كهيل والمغيرة بن سبيع والزهير بن عدي وهما بن أبي سليمان، كلهم عن عبد الله بن بريدة عن أبيه ذكره.

(لا يضربُ زوجتهَ فمَدَّ شعرَها أو خنَقَها أو عَضَّها) أو قرصَها ولو مُمازِحاً خلافاً لما صحَّحَهُ في "الخلاصة".....

(١٨١٨٧) (قوله: أو خنَقَها) أي: عَصَرَ حَلَقَها، "ط" ^(١) عن "الحَمَوِيَّ".
 (١٨١٨٨) (قوله: خلافاً لما صحَّحَهُ في "الخلاصة" ^(٢)) قَالَ في "النَّهْرِ" ^(٣): ((وَإِطْلَافُهُ يَعْمُ حَالَةَ الْعَضْبِ وَالرَّضَى، لَكِنْ فِي "الْخُلَاصَةِ" ^(٤): لَوْ عَضَّهَا أَوْ أَصَابَ رَأْسَ أَنْفِهَا فَأَدَمَاهَا فَظِي "الْجَامِعُ الصَّغِيرُ" ^(٥): إِنْ كَانَ فِي حَالَةِ الْعَضْبِ يَحْتُ، وَإِنْ كَانَ فِي حَالَةِ الْمَلَاعِبَةِ لَا يَحْتُ، وَهُوَ الصَّحِيحُ)) اهـ.
 وذكرهُ في "الْبَحْرِ" ^(٦) أَيْضاً عَنْ "الْظَهْرِيَّة" ^(٧)، لَكِنْ فِي "الْفَتْحِ" ^(٨): ((قَالَ "فَخَرُ الْإِسْلَامِ" وَغَيْرُهُ: هَذَا - يَعْنِي الْحِنْتَ - إِذَا كَانَ فِي الْعَضْبِ، أَمَّا إِذَا فَعَلَ فِي الْمَمَازِحَةِ فَلَا يَحْتُ وَلَوْ أَدَمَاهَا بِلَا قَصْدِ الْإِدْمَاءِ، وَعَنْ الْفَقِيهِ "أَبِي الثَّيْبِ" أَنَّهُ قَالَ: أَرَاهَا فِي الْعَرَبِيَّةِ، أَمَّا إِذَا كَانَتْ بِالْفَارَسِيَّةِ فَلَا يَحْتُ. عَمَدُ الشَّعْرِ وَالْحِنْتُ وَالْعَضُّ، وَالْحَقُّ أَنَّ هَذَا هُوَ الَّذِي يَقْتَضِيهِ النَّظَرُ فِي الْعَرَبِيَّةِ أَيْضاً، إِلَّا أَنَّهُ ١/٢٥٥: ٤١/٢٥٥ خِلَافُ الْمَذْهَبِ)) اهـ. قَالَ "الْمَقْدِسِي" ^(٩): ((وَلَعَلَّ) وَجْهَهُ أَنَّ هَذَا اللَّفْظَ صَارَ فِي الْعُرْفِ مَعْنًى لِنَفْسِهِ عَنْ إِيْلَامِهَا بِوَجْهِ مَاءٍ، فَهُوَ يُشَبِّهُ عُمُومَ الْمَحَازِ، فَإِنَّ مُطْلَقَ الْإِسْلَامِ شَامِلٌ لِنَتْلِكَ الْأَقْسَامِ)) اهـ.
 وَقَوْلُ "الْفَتْحِ" ^(١٠): ((إِلَّا أَنَّهُ خِلَافُ الْمَذْهَبِ)) قَدْ يَشْمَلُ حَالَةَ الْمَمَازِحَةِ، كَمَا فِيهِمُ "الشَّارَحُ" تَبَعاً

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٢/٢.

(٢) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ق ١٣٥/ب.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٦/أ.

(٤) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ق ١٣٥/ب.

(٥) "الجامع الصغير": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل ص ٢٧٢-.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٥/٤.

(٧) "الظهيرية": كتاب الأيمان - الفصل الخامس: في القتل والضرب والركوب ق ١٢٩/أ.

(٨) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٣/٤.

(٩) في "م": ((لعل)) بدون واو.

(١٠) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٣/٤.

(والقصد ليس بشرط فيه) أي: في^(١) الضرب (وقيل: شرط على الأظهر) والأشبه، "بحر"^(٢). وبه جزم في "الحانية"^(٣) و"السراجية"^(٤). وأما الإيلاء فشرط، به يُفتى،.....

لـ "المصنف" مخالفاً لتصحيح "الإخلاصة"^(٥)، وعبارة "المصنف" في "منح"^(٦): ((أطلقه تبعاً لما في "الهداية"^(٧)) و"الكتر"^(٨) وغيرهما من المعتبرات، فانتظم ما إذا كانت اليمين بالعريّة والفارسيّة، وما إذا كان في حالة الغضب أو المزاج، وهو المذهب كما أفاده "الكمال"^(٩))) اهـ، فافهم.

١٨١٨٩ (قوله: والقصد ليس بشرط فيه) حتى لو حلف لا يضرب زوجته، فضرب غيرها فأصابها يحنث؛ لأنّ عدم القصد لا يُعذّر^(١٠) الفعل.

١٨١٩٠ (قوله: وقيل: شرط) لأنّه لا يُتعارف، والزّوج لا يقصده يمينه، "بحر"^(١١).

(قوله: وهو المذهب كما أفاده "الكمال") نعم - وإن كان هو أصل المذهب - إلا أنّ تصرّحهم بتصحيح خلافه بدون تعقيب أحده يدلّ على أنّ المعوّل عليه خلاف ما مشى عليه أرباب الشؤون من الإطلاق، والتصحيح تصرّيح أقوى من الالتزام، تأمّل. على أنّ المتبادر من عبارة "الفتح" رجوع قوله: ((إلا أنّه خلاف المذهب)) لما قبله خاصة، فيكون مؤدّى كلامه أنّ الذي يدلّ عليه النظر عدم تناوله لتلك الأقسام، لكنّ شموله لها هو المذهب، وحينئذ يكون قد أقر ما قاله "فخر الإسلام" من التفصيل بين الغضب والمزاحية، وليس في كلامه ما يدلّ على تصحيح خلافه، فلا وجه لمخالفة "الشارح" تبعاً للمصنف لما صحّحوه مع كون النظر يقتضيه، نعم إن كان العرف يشملها اتّبع.

(١) ((ب)) ساقطة من "و".

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٥/٤ بتصرف.

(٣) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل في الضرب والقتل وغير ذلك ١١١/٢ بتصرف. (هامش "فتاوى الهندية")

(٤) "السراجية": كتاب الأيمان - باب اليمين على الضرب والقتل ٣٤٥/١ بتصرف. (هامش "فتاوى قاضيهان").

(٥) "خلاصة الفتاوى": كتاب الأيمان - الفصل الحادي والعشرون: في اليمين في الضرب ١٣٥/ب.

(٦) "المنح": كتاب الأيمان - باب بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢١١/ب.

(٧) "الهداية": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٩٣/٢.

(٨) انظر "شرح العيني على الكتر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٧٣/١ بتصرف.

(٩) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٣/٤.

(١٠) قال في اللسان مادة ((عدم)): ((وأعدّه منعه))، ولعله المراد هنا .

(١١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٥/٤.

ويكفي جمعها بشرط إصابة كل سوط، وأمّا قوله تعالى: ﴿وَحَذَّيْكَ ضَعْفًا مَضْرِبًا بِهِ وَلَا تَحْتُثْ﴾ [ص - ٤٤] أي: حزمة رِيحَان، -

(١٨١٩١) (قوله: وَيَكْفِي جَمْعُهَا إلخ) أي: لو حَلَفَ عَلَى عَدَدٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الْأَسْوَاطِ، قَالَ فِي "الْبَحْر" ^(١) عَنْ "الذَّخِيرَةِ": ((حَلَفَ لِيَضْرِبَنَّ عَبْدُهُ مِئَةَ سَوَاطٍ، فَحَمَعَ مِئَةَ سَوَاطٍ، وَضَرَبَهُ مَرَّةً لَا يَحْتُ، قَالُوا: هَذَا إِذَا ضَرَبَ ضَرْبًا يَتَأَلَّمُ بِهِ، وَإِلَّا فَلَا يَبِيرُ؛ لِأَنَّهُ صَوْرَةٌ لَا مَعْنَى، وَالْعِبَرَةُ لِلْمَعْنَى، وَلَوْ ضَرَبَهُ بِسَوَاطٍ وَاحِدٍ لَهُ شُعْبَتَانِ خَمْسِينَ مَرَّةً كُلُّ مَرَّةٍ تَقَعُ الشُّعْبَتَانِ عَلَى بَدْنِهِ بَرٌّ؛ لِأَنَّهُمَا صَارَتَا مِئَةً، وَإِنْ جَمَعَ الْأَسْوَاطَ جَمِيعًا وَضَرَبَهُ ضَرْبَةً، إِنْ ضَرَبَ بَعْضَ الْأَسْوَاطِ لَا يَبِيرُ؛ لِأَنَّ كُلَّ الْأَسْوَاطِ لَمْ يَقَعْ عَلَى بَدْنِهِ، وَإِنْ ضَرَبَهُ بِرَأْسِهَا إِنْ سَوَّى رُؤُوسَهَا قَبْلَ الضَّرْبِ ^(٢)، يَحْتُ بِصَبِيهِ رَأْسُ كُلِّ سَوَاطٍ بَرٌّ، وَأَمَّا إِذَا ائْتَسَّ مِنْهَا شَيْءٌ لَا يَبِيرُ عِنْدَ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ، وَعَلَيْهِ الْفَتْوَى)) اهـ. وفي "الفتح" ^(٣): ((حَتَّى إِنْ مِنْ الْمَشَايِخِ مَنْ شَرَطَ كَوْنُ كُلِّ عُودٍ بِحَالٍ لَوْ ضَرَبَ بِهِ مُنْفَرِدًا لِأَوْجَعِ الْمَضْرُوبِ، وَبَعْضُهُمْ قَالُوا: بِالْحِنْثِ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَالْفَتْوَى عَلَى قَوْلِ عَامَّةِ الْمَشَايِخِ، وَهُوَ أَنَّهُ لَا يَدُّ مِنَ الْكَلَمِ)).

(١٨١٩٢) (قوله: وَأَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: إلخ) جوابٌ عَمَّا أوردَ عَلَى أَخْذِ الْإِيلَامِ فِي مَفْهُومِ الضَّرْبِ، فَإِنَّهُ لَا إِيلَامَ بِحِزْمَةِ الرِّيحَانِ، فَيَكُونُ خُصُوصِيَّةً إِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُرَادَّةَ بِالضَّغْتِ، وَعَنْ "ابْنِ عَبَّاسٍ" أَنَّهَا قُبْضَةٌ مِنْ أَغْصَانِ الشَّجَرِ، وَهَذَا جَوَابٌ بِالْمَنْعِ أَي: مَنَعَ الْإِيرَادِ، وَالْأَوَّلُ جَوَابٌ بِالتَّسْلِيمِ كَمَا فِي "الفتح" ^(٤)، وَاجَابَ فِي "الْحَوَاشِي السَّعْدِيَّة" ^(٥): ((بَأَنَّ الضَّرْبَ فِي الْآيَةِ مُسْتَعْمَلٌ فِيمَا لَا إِيلَامَ فِيهِ، فَلَا يَرُدُّ السُّؤَالُ فَإِنَّ مَبْنَى الْإِيمَانِ عَلَى الْعُرْفِ لَا عَلَى الْفَاطِرِ الْقُرْآنِ)).

(١٨١٩٣) (قوله: ضِعْفًا) فِي "المَصْبَاح" ^(٦): ((هُوَ قُبْضَةٌ مِنْ حَشِيشٍ مُخْتَلِطٍ رَطْبُهَا بِبَابِهَا،

(١) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٤/٤.

(٢) فِي "٣": ((قِيلَ أَنْ يَضْرِبَهُ)).

(٣) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٠/٤ باختصار.

(٤) "الفتح": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٠/٤ بتصرف.

(٥) "الحواشي السعدية": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغيره ٤٦٠/٤ (هامش "فتح القدير").

(٦) "المصباح المنير": مادة ((ضغث)) بتصرف.

فخصوصية لرحمة زوجة "أيوب" عليه الصلاة والسلام، "فتح". (حلف ليضربن أو ليقتلن) فلاناً ألف مرة فهو على الكثرة والمبالغة.....

ويقال: ملء الكف من فضبان أو حشيش أو شعاريخ، والذي في الآية قيل: كان حزمة من أسل، فيها مئة عود، وهو فضبان دقاق لا ورق لها يعمل منه الحصر، [١٢٥/٤٦] والأصل في الضغث أن يكون له فضبان يجمعها أصل واحد، ثم كثر حتى استعمل فيما يجمع.

[١٨١٩٤] (قوله: فخصوصية لرحمة) قال القاضي البيضاوي^(١): ((زوجته ليا بنت يعقوب، وقيل: رحمة بنت قرائم بن يوسف^(٢)، ذهبت لحاجة وأبطأت، فحلف إن برئ ضربها مئة ضربة فخلل الله تعالى يمينه من ذلك))، اهـ "ح"^(٣). قال في "الفتح"^(٤): ((ودفع كونه خصوصية بأنه تمسك به في كتاب "الحيل"^(٥)) في حوازي الحية، وفي "الكشاف"^(٦): هذه الرخصة باقية، والحق أن البر يضرب بضغث بلا ألم أصلاً خصوصية لزوجته أيوب عليه السلام، ولا ينافي ذلك بقاء شرعية الحيلة في الجملة، حتى قلنا: إذا حلف ليضربنه مئة سوط، فجمعها وضرب بها مرة لا يحث، لكن بشرط أن يصيب بدنه كل سوط منها إلخ)).

[١٨١٩٥] (قوله: فهو على الكثرة والمبالغة) تقدم^(٧) في آخر باب التعليق: ((إن لم أجامعها ألف

(١) انظر "تفسير البيضاوي": سورة «ص» الآية (٤٤) ص ٦٠٤.

(٢) قوله: ((قرايم بن يوسف)) هكذا بخطه بالقاف والياء المثلثة، وهو مخالف لما في "تاريخ أبي الفداء"، ونصه عند ذكر نسب يوشع عليه السلام: ((بن أفرائيم، يقطع الهمزة المفتوحة، وسكون الفاء، وفتح الراء المهملة، بعدها ألف هاء مثناة تحتية مكسورة، آخره ميم، ابن يوسف)) إلخ اهـ، وليحذر. اهـ مصححه.

(٣) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٤٨/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٦٠/٤.

(٥) "الحيل": باب في اليمين على المساكنة والدخول والخروج ص ١١٣.

(٦) "الكشاف": سورة ((ص)) ٣٧٧/٣.

(٧) ٥٥٣/٩ "در".

كحلفه: ليضربنه حتى يموت أو حتى يقتله أو حتى يتركه لاحقاً ولا ميتاً، ولو قال: حتى يُغشى عليه أو حتى يستغيث أو يبكي فعلى الحقيقة. (إن لم أقتل زيداً فكذا وهو) أي: زيد (ميتٌ إن عَلِمَ) الحالف (عموته حيث، وإلا لا) وقد قَدَّمَهَا عند: ليصعدن السماء. (حلف لا يقتل فلاناً بالكوفة.....

مرّةً فكذا)) فعلى المبالغة لا العَدَد، وقالوا هناك: ((والسبعون كثير))، وأفاد أن القتل بمعنى الضرب - كما هو العرف، لأنه الذي عُكِرَ فيه الكثرة - لا بمعنى إزهاق الروح، إلا مع التّبيّة أو التّريّة، ولذا قال في "الدرر"^(١): ((شهر على إنسان سيفاً، وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته، ولو شهر عصاً وحلف ليقتلنه فعلى إيلايه)).

[١٨١٩٦] (قوله: كحلفه ليضربنه إلخ) الظاهر أن المراد بالمبالغة هنا الشّدّة، لا خصوص كثرة العَدَد لقول "البحر"^(٢) في مسألة لا حيّاً ولا ميتاً: ((قال "أبو يوسف": هذا على أن يضربه ضرباً مبرحاً، ثم إن هذا إذا حلف ليضربنه بالسيف حتى يموت، أمّا لو قال: بالسيف فهو على أن يضربه بالسيف ويموت)) كما في "البحر"^(٣)، ولم يذكر ما لو لم يذكر آلة، والظاهر أنه مثل الأول إلا مع التّبيّة كما قدّمناه^(٤).

[١٨١٩٧] (قوله: وقد قدّمناها^(١)) أي: هذه المسألة وبين الشّارح وجهها هناك.

(قوله: وأفاد أن القتل بمعنى الضرب كما هو العرف إلخ) خلاف العرف الآن عصر، بل هو إزهاق الروح، وجعل "ط" قوله: ((والمبالغة بمعنى الشّدّة)) راجعاً لمسألة القتل، قال: ((ولفظ "المنح": حلف ليقتل فلاناً ألف مرّة، فهو على شدة القتل)) اهـ.

(١) "الدرر": كتاب الأيمان - باب حلف الفعل ٥٢/٢.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٥/٤.

(٣) في المقالة السابقة.

(٤) ص ٤٨٠ وما بعدها "در".

فَضْرِبُهُ بِالسَّوَادِ وَمَاتَ بِهَا حَيْثَ كَحْلِفِهِ لَا يَقْتُلُهُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَجَرَحَهُ يَوْمَ الْخَمِيسِ وَمَاتَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ حَيْثَ، (وَبَعْكَسِهِ) أَي: ضَرِبَهُ بِكَوْفَةٍ وَمَوْتَهُ بِالسَّوَادِ (لَا) يَحْنُثُ؛ لِأَنَّ الْمَعْتَبَرَ زَمَانُ الْمَوْتِ وَمَكَانُهُ بِشَرَطِ كَوْنِ الضَّرْبِ وَالْجَرَحِ بَعْدَ الْيَمِينِ، "ظَهِيرِيَّة" ^(١). وَفِيهَا ^(٢): إِنْ لَمْ تَأْتِنِي حَتَّى أَضْرِبَكَ فَهُوَ عَلَى الْإِتْيَانِ ضَرْبُهُ أَوْ لَا. إِنْ رَأَيْتُهُ لِأَضْرِبَهُ فَعَلَى التَّرَاخِي مَالِمِ يَتَوَقَّعُ. إِنْ رَأَيْتَكَ فَلَمْ أَضْرِبَكَ فَرَأَاهُ الْخَالِفُ وَهُوَ مَرِيضٌ لَا يَقْبَلُ عَلَى الضَّرْبِ حَيْثَ. إِنْ لَقَيْتَكَ فَلَمْ أَضْرِبَكَ فَرَأَاهُ مِنْ قَدَرٍ مِيلٍ.....

١٨١٩٨١ (قَوْلُهُ: فَضْرِبُهُ بِالسَّوَادِ) أَي: بِالْقَرَى. فِي "الْمُصْبَاح" ^(٣): ((الْعَرَبُ تُسَمِّي الْأَخْضَرَ أَسْوَدًا؛ لِأَنَّهُ يَرَى كَذَلِكَ عَلَى بُعْدٍ، وَمِنْهُ: سَوَادُ الْعِرَاقِ لِحَضَرَةِ أَشْجَارِهِ وَزَرْعِهِ)).

١٨١٩٩١ (قَوْلُهُ: زَمَانُ الْمَوْتِ وَمَكَانُهُ) نَشَرُ مَشْهُوشٌ، وَإِنَّمَا اعْتَبِرَ ذَلِكَ؛ لِأَنَّ الْقَتْلَ هُوَ إِزْهَاقُ الرُّوحِ، فَيُعْتَبَرُ الزَّمَانُ وَالْمَكَانُ الَّذِي حَصَلَ فِيهِ ذَلِكَ، "ط" ^(٤).

١٨٢٠٠١ (قَوْلُهُ: بِشَرَطِ كَوْنِ الْيَمِينِ) فَإِنْ كَانَ قَبْلَ الْيَمِينِ فَلَا حَيْثَ أَصْلًا؛ لِأَنَّ الْيَمِينَ تَقْتَضِي شَرْطًا فِي الْمُسْتَقْبَلِ لَا فِي الْمَاضِي، "بَحْر" ^(٥) عَنْ "الظَّهِيرِيَّة" ^(٦).

١٨٢٠١١ (قَوْلُهُ: إِنْ لَمْ تَأْتِنِي الْيَمِينُ) قَدْ قَدَّمَ هَذَا الْفَرْعَ قُبَيْلَ الْبَابِ الَّذِي قَبْلَ هَذَا، وَمَحَلُّ ذِكْرِهِ هُنَا وَقَدْ مَنَّا ^(٧) وَجْهَهُ أَنَّ ((حَتَّى)) فِيهِ لِلتَّعْلِيلِ وَالسَّبَبِيَّةِ لَا لِلغَايَةِ وَلَا لِلْعَطْفِ، وَذَكَرْنَا تَفَارِيعَ ذَلِكَ هُنَاكَ.

١٨٢٠٢١ (قَوْلُهُ: فَعَلَى التَّرَاخِي) أَي: إِلَى آخِرِ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ حَيَاتِهِ، أَوْ حَيَاةِ الْمُحْلُوفِ عَلَيْهِ، فَإِنْ لَمْ يَضْرِبْهُ حَتَّى مَاتَ أَحَدُهُمَا حَيْثَ.

(١) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَان - الْقِسْمُ الْأَوَّلُ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ: فِي الْقَتْلِ وَالضَّرْبِ وَالرُّكُوبِ ق ١٢٩/ب بِتَصْرِيفٍ.

(٢) "الْمُصْبَاحُ الْمُنِيرُ": مَادَّةُ ((سَوَدَ)).

(٣) "ط": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٨٣/٢.

(٤) "الْبَحْر": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٩٦/٤.

(٥) "الظَّهِيرِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَان - الْفَصْلُ الْخَامِسُ: فِي الْيَمِينِ فِي الْقَتْلِ وَالضَّرْبِ وَالرُّكُوبِ ق ١٢٩/ب.

(٦) ص ٥٣ - "قَر".

(٧) الْمُقُولَةُ [١٢٩٨٢] قَوْلُهُ: ((وَبِهِ يَنْتَى)).

لم يحنث، "بحر"^(١). (الشهر وما فوقه) ولو إلى الموت (بعيداً، وما دونه قريب)، فيعتبر ذلك في: ليقضين دينه أو لا يكلمه إلى بعيد أو إلى قريب، (و) لفظ (العاجل والسريع كالقريب، والآجل كالبعيد) وهذا بلا نية، (وإن نوى) بقريب أو بعيد (مدة) معينة (فيهما فعلى ما نوى) ويدين فيما فيه تخفيف عليه، "بحر". (حلف لا يكلمه ملياً أو طويلاً إن نوى شيئاً فذاك، وإلا فعلى شهر ويوم)،.....

[١٨٢٠٣] (قوله: لم يحنث): لأن اللقي الذي رتب عليه الضرب، لا يكون إلا في [١/١٢٦/٤] مكان يمكن فيه الضرب، ولذا قالوا: لو لقيته على سطح لا يحنث أيضاً.

قلت: وهذا لو كانت يمته على الضرب بالية، فلو يسهم أو حصر اعتبر ما يمكن، تأمل.

مطلب: الشهر وما فوقه بعيد

[١٨٢٠٤] (قوله: فيعتبر ذلك إنح) أي: إذا حلف ((ليقضين دينه إلى بعيد فقضى بعد شهر أو أكثر برّ في يمينه، لا لو قضاه قبل شهر، وفي: ((إلى قريب)) بالعكس.

[١٨٢٠٥] (قوله: فعلى ما نوى) حتى لو نوى بالقرب سنة أو أكثر صحّت نيته، وكذا إلى آخر الدنيا؛ لأنها قرية بالنسبة إلى الآخرة، "فتح"^(٢).

[١٨٢٠٦] (قوله: ويدين فيما فيه تخفيف عليه) هذا ذكره في "البحر"^(٣) بحثاً، وكذا في "النهر"^(٤)، ويأتي ما يؤيده.

(قول "الشارح": وإن نوى بقريب إنح) الظاهر أن العاجل والسريع والآجل كذلك. اهـ "سندي".

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٥/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في نقاضي الدراهم ٤٦٤/٤ بتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٦/٤ بتصرف، نقلاً عن "الفتح" و"الوالمية" و"الظهرية".

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك في ٢٩٦/ب.

(٥) المقولة [١٨٢٠٨] قوله: ((وي "النهر" عن "السراج" إنح)).

كذا في "البحر" عن "الظهيرية"، وفي "النهر" عن "السراج": على شهرٍ. وكذا كذا يوماً:

[١٨٢٠٧] (قوله: كذا في "البحر" ^(١) عن "الظهيرية" ^(٢)) ومثله في "الحاشية" ^(٣).

[١٨٢٠٨] (قوله: وفي "النهر" عن "السراج" إلخ) ذكر ذلك في "النهر" عند قول "الكنتز": ((الحين والزمان ومُكرَّهما ستة أشهر))؛ حيث قال ^(٤): ((وفي "السراج": لا أكلمه ميلاً فهذا على شهر ^(٥)، إلا أن يتوي غير ذلك، ولو قال: لأهجرنك ميلاً فهو على شهر فصاعداً، وإن نوى أقل من ذلك لم يدين في القضاء))؛ اهـ فافهم. وفي بعض نسخ "النهر" ^(٦): ((فهو على ستة أشهر)) في الموضوعين، وما نقله الشارح موافق للنسخة الأولى، وعبارة "النهر" ^(٧) هنا: ((وقياس ما مر أن يكون على شهر أيضاً))، أي: قياس ما ذكره ^(٨) في البعيد والآجل، فإنَّ ((ميلاً وطويلاً)) في معانئهما، وكانَّ صاحب "النهر" نسي ما قدَّمه عن "السراج"، بدليل عدوله إلى القياس، وإلا فكانَّ المناسب أن يقول: ((وقدَّمنا عن "السراج" أنه يكون على شهر أيضاً))، إلا أن تكون النسخة ((ستة أشهر))، هذا وقول "السراج": - ((لم يدين في القضاء)) - يُؤيد بحث "البحر" ^(٩) آنفاً، تأمل.

(تبييه)

في "المغرب" ^(١٠): ((الملي من النهار: الساعة الطويلة، وعن "أبي علي الفارسي" ^(١١): الملي:

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٦/٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثاني - الفصل الثامن في الكلام ق ١٣٧/أ.

(٣) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ق ٢٨٩/ب.

(٥) الذي في نسختنا من "النهر": ((ستة أشهر)).

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٦/ب.

(٧) في "م": ((ذكره)).

(٨) المقولة [١٨٢٠٦] قوله: ((وُدين فيما فيه تخفيف عليه)).

(٩) "المغرب": مادة ((ملي))، بتصرف.

(١٠) هو أبو علي الحسن بن أحمد بن عبد الغفار الفارسي الأصل، أحد الأئمة الكبار في علم العربية (ت ٣٧٧هـ).

(١١) "نزهة الألباب" ص ١٨٧، "وفيات الأعيان" ٨٠/٢، "سير أعلام النبلاء" ٣٧٩/١٦.

أحدَ عشرَ، وبالواو: أحدَ وعشرون، وبضعةَ عشرَ: ثلاثةَ عشرَ، (يَبْرُ في حليفه: ليقضينَ دينه اليومَ لو قضاه نَهْرَجَة^(١)) ما يرُدُّه التُّجَّارُ (أو زُيُوفًا).....

المُسْتَع، وقيلَ في قولِهِ تعالى: ﴿وَأَهْجَرْنَا مِلًّا﴾ [مريم - ٤٦]: أي: دَهْرًا طَوِيلًا عَنِ "الحسن" و"مجاهد" و"سعيد بن جبير"، والتركيبُ دَالٌّ عَلَى السَّعَةِ (الطُّولِ)) اهـ.

قلت: يمكن أن يكونَ مَأْعَذُ تركيبه وجهًا لزيادةِ مَدَّتِهِ على البعيدِ والآجلِ، فلذا جَزَمَ في "الظُّهيريَّة"^(٢) و"الخانبة"^(٣) بأنَّه شهرٌ ويومٌ، وتبعهُما "المصنف"، وأما عَلَى نُسخَةِ ((ستة أشهر)) فباعتبارِ أَنَّهُ اسْمُ لزمانٍ طَوِيلٍ، والزَّمانُ ستَةُ أَشْهُرٍ، تأمل.

[١٨٢٠٩] (قوله: أحدَ عشرَ)؛ لأنَّه أَقلُّ عَدَدٍ مُركَّبٍ بدونِ عَطْفٍ، وأما بِالْعَطْفِ نحو: كذا وكذا فأقلُّ عَدَدٍ نظيرُهُ أحدَ وعشرون.

[١٨٢١٠] (قوله: ثلاثةَ عشرَ)؛ لأنَّ البُضْعَ بالكسر: ما بَيْنَ الثَّلَاثَةِ إِلَى العَشْرَةِ، وقيلَ: إلى التَّسْعِ كما في "المصباح"^(٤)، لكنَّ صَرِيحَ ما في الشَّرْحِ أَنَّ الثَّلَاثَةَ دَاخِلَةٌ، وما في "المصباح" يَخَالِفُهُ، تأمل.

مطلب: ليقضينَ دينه فقضاه نَهْرَجَة أو زُيُوفًا أو سَوَفَا

[١٨٢١١] (قوله: نَهْرَجَة) هذا غيرُ عربيٍّ، وأصلُهُ: نَبَهْرَه وَهُوَ الحَطُّ، أي: حَظَّ هذه الدراهمَ مِنَ الفَضَّةِ أَقلُّ، وَغَشَّه أَكثَرُ، ولذا رَدَّهَا التُّجَّارُ، أي: المُسْتَقْصِي مِنْهُمْ، والمُسَهِّلُ مِنْهُمْ يَقْبَلُهَا، [١٢٦ق/ب] "نهر"^(٥).

[١٨٢١٢] (قوله: أو زُيُوفًا) جَمْعُ زَيْفٍ، أي: كَفَّالٍ وَقُلُوسٍ، "مصباح"^(٦)، وهِيَ المَغْشُوشَةُ

(١) في "ط": ((بهرجة))، وهو تحريف.

(٢) "الظُّهيريَّة": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم في ١٤٢/ب.

(٣) "الخانبة": كتاب الأيمان - فصل في الكلام والقراءة ١٠٣/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) "المصباح المنير": مادة ((بضع)) بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك في ٢٩٦/ب.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((زيف)).

ما يردُّه بيتُ المال (أو مستَحَقَّةٌ للغير، ويعتقُ المكاتبُ بدفعِها، (لا) يَبْرُ (لو قَضَاه رَصَاصاً أو سَتَوْقَةً) وَسَطُهَا غَشٌّ؛ لَأَنَّهُمَا لَيْسَا مِنْ جَنْسِ الدَّرَاهِمِ؟.....

يتحوَّزُ بها التُّجَارُ، ويردُّها بيتُ المال، وَلَفْظُ ((الزِّيَافَةُ)) غيرُ عربيٍّ، وَإِنَّمَا هُوَ مِنْ اسْتِعْمَالِ الْفُقَهَاءِ، "نَهْر"^(١) و"فَتْح"^(٢) يعني أَنَّ فَعْلَهُ زَافٌ، وَقِيَاسُ مُصَدِّرِهِ الزِّيُوفُ لَا الزِّيَافَةُ، كَمَا فِي "الْمَغْرِب"^(٣).
(١٨٢١٣) (قَوْلُهُ: مَا يَرُدُّهُ بَيْتُ الْمَالِ)؛ لِأَنَّهُ لَا يَقْبَلُ إِلَّا مَا هُوَ فِي غَايَةِ الْجَوْدَةِ، "فَهِسْتَانِي"^(٤) فَالْبَهْرَجَةُ غَشُّهَا أَكْثَرُ مِنَ الزِّيُوفِ، "فَتْح"^(٥).

١٣٢/٣

(١٨٢١٤) (قَوْلُهُ: أَوْ مُسْتَحَقَّةٌ لِلْغَيْرِ) بِفَتْحِ الْخَاءِ، أَي: أَثَبَتَ الْغَيْرُ أَنَّهَا حَقُّهُ، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٦): ((وَإِذَا بَرَّ فِي دَفْعِ هَذِهِ الْمَسْمِيَّاتِ الثَّلَاثَةِ، فَلَوْ رَدَّ الزِّيُوفَ أَوْ الْبَهْرَجَةَ أَوْ اسْتَرَدَّتِ الْمُسْتَحَقَّةُ، لَا يَرْتَفِعُ الْبَرُّ، وَإِنْ انْتَقَضَ الْقَبْضُ فَيَنَامُ يَنْتَقِضُ فِي حَقِّ حَكْمٍ يَقْبَلُ الْإِنْتِقَاضَ، وَمِثْلُهُ لَوْ دَفَعَ الْمَكَاتِبُ هَذِهِ الْأَنْوَاعَ، وَعَتَقَ فَرْدَهَا مَوْلَاهُ لَا يَرْتَفِعُ الْعِتْقُ)) اهـ.

(١٨٢١٥) (قَوْلُهُ: أَوْ سَتَوْقَةً) بِفَتْحِ السَّيْنِ الْمَهْمَلَةِ وَضَمِّهَا وَتَشْدِيدِ النَّاءِ، "فَهِسْتَانِي"^(٧)، قَالَ فِي "الْفَتْح"^(٨): ((وَهِيَ الْمَغْشُوشَةُ غِشًّا زَالِداً، وَهِيَ تَعْرِيبُ (سَيِّ تَوْقَةٍ) أَي: ثَلَاثُ طَبَقَاتٍ، طَبَقَتَا الْوُجْهِينِ فَضَّةً، وَمَا بَيْنَهُمَا نَحْلٌ وَنَحْوُهُ)).

(١٨٢١٦) (قَوْلُهُ: لَأَنَّهُمَا إِلَخ) عِلَّةٌ لِقَوْلِهِ: ((لَا يَسِرُّ))، قَالَ "الزِّيَلَعِي"^(٩): ((وَإِنْ كَانَ الْأَكْثَرُ

(قَوْلُهُ: وَقِيَاسُ مُصَدِّرِهِ الزِّيُوفُ) لَعَلَّهُ الزِّيُوفُ.

(١) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٦/ب.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٤/٤. بتصرف.

(٣) "المغرب": مادة ((زيف)).

(٤) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٩٩/١.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٤/٤.

(٦) "جامع الرموز": كتاب الأيمان - فصل: حلف الفعل ٣٩٩/١.

(٧) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٥/٤. بتصرف.

(٨) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٨/٣.

ولذا لو تُجَوِّزَ بهما في صَرْفٍ وَسَلَمٍ لَمْ يُجْزَ. ونقل "مسكين": أن النَّبَهْرَجَةَ إذا غَلَبَ غِشُّهَا لَمْ تُؤْخَذْ، وَأَمَّا السُّتُوقَةُ فَأُخِذَتْ حَرَامٌ؛ لِأَنَّهَا نَحَاسٌ، انتهى.....

فَضَّةٌ وَالْأَقْلُ سُّتُوقَةٌ لَا يَحْتُ، وبالعكس يَحْتُ؛ لِأَنَّ الْعَبْرَةَ لِلْغَالِبِ)).

(١٨٢١٧) (قوله: لم يجز)؛ لِأَنَّهُ يَلْزَمُ الِاسْتِبْدَالُ بِبَدَلِهَا قَبْلَ قَبْضِهِ، وَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ كَمَا عَلِمَ فِي بَابِهِ، "ح" (١).

(١٨٢١٨) (قوله: ونقل "مسكين") أي: عَنِ "الرَّسَالَةِ الْيُوسُفِيَّةِ" (٢)، وَهِيَ الَّتِي عَمَلَهَا "أَبُو يُوسُفَ" فِي مَسَائِلِ الْخُرَاجِ وَالْعَشْرِ لِلرَّشِيدِ، وَنَقَلَ الْعَبَّادَةُ أَيْضاً فِي "الْمُغْرِبِ" (٣) عِنْدَ قَوْلِهِ: سَتُوقَةٌ، وَكَذَا فِي "الْبَحْرِ" (٤) وَ"النَّهْرِ" (٥) عَنِ "مُسْكِينٍ" (٦)، وَلَعَلَّ الْمُرَادَ أَنَّ الْإِمَامَ لَا يَنْبَغِي لَهُ أَنْ يَأْخُذَ النَّبَهْرَجَةَ مِنْ أَهْلِ الْجَزْيَةِ أَوْ أَهْلِ الْأَرَاضِي، بِخِلَافِ السُّتُوقَةِ، فَإِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ أَخْذُهَا؛ لِأَنَّ فِي ذَلِكَ

(قوله: بخلاف السُّتُوقَةِ؛ فَإِنَّهُ يَحْرُمُ عَلَيْهِ أَخْذُهَا إلخ) قَالَ "ط": ((بِلا رِضَاءٍ، وَعَلَيْهِ أَنَّ يَتَقَيَّ اللَّهُ تَعَالَى إِذَا رَضِيَ بِأَخْذِهَا، فَلَا يُعْطِيهَا لغيره بِلا بَيَانٍ أَهـ "أَبُو السُّعُودِ"، وَظَاهِرُهُ أَنَّ أَخْذَ الزَّيْفِ وَالنَّبَهْرَجَةِ وَالْمُسْتَحَقِّ لَا يَحْرُمُ وَلَوْ بِغَيْرِ رِضَاءٍ، وَالظَّاهِرُ خِلَافُهُ؛ لِأَنَّهَا مَعْيِيَةٌ أَوْ مِلْكٌ غَيْرٌ، فَالْحُكْمُ وَاحِدٌ؛ إِذِ الدَّفْعُ بِغَيْرِ بَيَانٍ الْعَيْبِ لَا شَكَّ فِي حَرَمَتِهِ)) أَهـ. وَيَسُرُّ رِسَالَةَ "الْخُرَاجِ" لِلْإِمَامِ "أَبِي يُوسُفَ" لَمْ أَجِدْ مَا عَوَّاهُ "مُسْكِينٌ" إِلَيْهَا، فَلْيَتَأَمَّلْ فِيهَا.

(١) "ح": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي تَقَاضِي الدَّرَاهِمِ ق ٢٤٩/أ.

(٢) "رِسَالَةُ الْيُوسُفِيَّةِ": هِيَ الْمَعْرُوفَةُ بِكِتَابِ "الْخُرَاجِ" لِلْقَاضِي أَبِي يُوسُفَ يَعْقُوبَ بْنِ إِبْرَاهِيمَ بْنِ حَبِيبٍ، صَاحِبِ "أَبِي حَنِيفَةَ" (ت ١٨٢ هـ). (كَشْفُ الظُّلُومِ ٢/٤١٥، "الْجَوَاهِرُ الْمُضِيَّةُ" ٣/٦١١، "سِيرُ أَعْلَامِ النَّبَلَاءِ" ٨/٥٣٥، "هَدْيَةُ الْعَارِفِينَ"

٥٣٦/٢). نَقُولُ: وَلَمْ نَعْرِ عَلَى هَذَا النِّقْلِ فِي كِتَابِ "الْخُرَاجِ". وَقَدْ ثَبَّهَ عَلَيْهِ "الرَّاغِبِيُّ" أَيْضاً.

(٣) "الْمُغْرِبُ": مَادَّةُ ((سَقَى)).

(٤) "الْبَحْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٤/٣٩٦ بِتَصْرِفٍ.

(٥) "النَّهْرُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ق ٢٩٦/ب بِتَصْرِفٍ.

(٦) "شَرْحُ مَنَلا مُسْكِينٍ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ص ١٤٠.

وهذه إحدى المسائل الخمس التي جعلوا الزئوف فيها كالجيايد. (يبرُّ المديونُ) (في حليفه) لربِّ الدين: (لأقضيْن مالَك اليوم^(١)) فحاء به فلم يجده ودفع للقاضي، ولو في موضع لا قاضي له حيث، به يفتي، "منية المفتي". وكذا يبرُّ (لو) وجده فد (أعطاه فلم يقبل فوضعه بحيث تناله يده لو أراد قبضه، (وإلا) يكن كذلك (لا) يبرُّ، "ظهيرية"^(٢)). وفيها^(٣): حلف ليجهدني في قضاء ما عليه لفلان.....

تضييع حق بيت المال، والله سبحانه أعلم.

مطلب: المسائل الخمس التي جعلوا الزئوف فيها كالجيايد

(١٨٢١٩) (قوله): وهذه إحدى المسائل الخمس الثانية: رجل اشترى داراً بالجيايد، ونقد الزئوف أخذ الشفع بالجيايد؛ لأنه لا يأخذها إلا بما اشترى. الثالثة: الكفيل إذا كفّل بالجيايد ونقد الزئوف يرجع على المكفول عنه بالجيايد. الرابعة: إذا اشترى شيئاً بالجيايد، ونقد البائع الزئوف، ثم باعه مرايحة فإن رأس المال هو الجيايد. الخامسة: إذا كان له عسى آخر دراهم جيايد، فقبض الزئوف فأنفقها، ولم يعلم إلا بعد الإنفاق لا يرجع عليه بالجيايد في قول: "أبي حنيفة" و"محمد" كما لو قبض الجيايد، كذا في "البحر"^(٤)، "ح"^(٥). (١/١٢٧ق/٤)

مطلب: لأقضي مالَك اليوم

(١٨٢٢٠) (قوله): ودفع للقاضي) وذكر "الناطفي" أن القاضي يُنصب عن الغائب وكلاء،

(قوله): يرجع على المكفول عنه بالجيايد) لأن رجوعه بحكم الكفالة، وحكمها أنه يملك الدين بالأداء، فيصير كالمطالب نفسه فيرجع بنفس الدين، فصار كما إذا ملك الدين بالإرث بأن مات الطالب والكفيل وأرثه.

(١) نقول: في مخطوطة "الظهيرية" التي بين أيدينا: ((إذا قال المديون لرب الدين: والله لأقضيْن مالَك اليوم فأعطاه إلخ))، وهو خطأ، والصواب ما أثبتته "المصنف" ((لأقضيْن)).

(٢) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٣/١ بتصرف، نقلاً عن "النوازل".

(٣) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٣/١ بتصرف.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٧/٤.

(٥) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٤٩/١.

باع ما للقاضي بيعه لو رفع الأمر إليه، (وكذا يبر بالبيع).....

وقيل: إذا غاب الطالب لا يَحْتَسُ الحالف وإن لم يدفع إلى القاضي ولا إلى الوكيل، وفي بعض الروايات: يَحْتَسُ وإن دفع للقاضي، والمختار الأول، "حاشية" (١).

قلت: وهذه إحدى المسائل الخمس، التي يجوز فيها القضاء على المسحور، وذكرها "ط" (٢)، وسيدكرها (٣) الشارح في كتاب القضاء.

(١٨٢٢١) قوله: باع ما للقاضي بيعه (الخ) أي: لا يبر بيعه إلا إذا باع ما يبيعه القاضي عليه إذا امتنع من البيع بنفسه، وذلك كما في "الجوهرة" (٤) وغيرها: أنه يُباع في الدين العرّوض أولاً ثم العقار، ويُترك له دَسْتٌ من ثياب بدنه، وإن أمكنه الاجترأ بدونها باعها واشترى من ثمنها ثوباً يَبْسُهُ؛ لأن قضاء الدين فرض مُقدّم على التحمل، وكذا لو كان له مسكن يمكنه أن يجترأ بدونه ويشترى من ثمنه مسكناً يبيت فيه، وقيل: يُباع ما لا يحتاج إليه في الحال فتُباع الجبة والبدن والنطع في الشتاء.

(١٨٢٢٢) قوله: وكذا يبر بالبيع) أي: وإن لم يقبض؛ لأن البر وقضاء الدين يحصل بمجرد البيع، حتى لو هلك المبيع قبل قبضه انفسخ البيع، وعاد الدين، ولا ينتقض البر في اليمين، وإنما نص

(قوله: وقيل: يُباع ما لا يحتاج إليه في الحال (الخ) عبارته في الحصر: ((قالوا: يبيع ما لا يحتاج إليه في الحال كاللبد في الصيف والنطع في الشتاء)) اهـ. وهذه العبارة لا تفيد الضعف، بخلاف عبارته هنا، والنطع: البساط من الجلد كما في "القاموس".

(قوله: أي: وإن لم يقبض (الخ) قد يقال: حيث نص "عمدة" على القبض يُعتبر ذلك قبداً وإن كان ما ذكرته في "الفتح" ظاهر الوجه، لكن اللزم اتباع المقول، والأصل في القيود أنها للاحتراز، وكذا يُقال في مسألة التزويج، وإنما شرطه لتحقيق الماثلة بين الدينين، ولا تحصل المفاصلة إلا إذا تماثلا.

(١) "الحاشية": كتاب الأيمان - فصل في اليمين المؤقتة ٢٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٤/٢ بتصرف.

(٣) انظر "الدر" عند الموقلة [٢٦٣٩٥] قوله: ((والمعتمد (الخ)).

(٤) لم نثر عنها في مطبوعة "الجوهرة" التي بين أيدينا.

ونحوه مما تحصيل^(١) المقاصصة فيه.....

"محمد" على القبض ليتقرر الدين على رب الدين؛ لاحتمال سقوط الثمن بهلاك المبيع قبل قبضه، ولو كان البيع فاسداً وقبضه، فإن كانت قيمته تفي بالدين، وإلا حث؛ لأنه مضمون بالقيمة، "فتح"^(٢)، قال في "البحر"^(٣): ((وشمل ما إذا كان المبيع مملوكاً لغير الخالف، ولذا^(٤) قال في "الظهيرية"^(٥)): إن ثمن المستحق مملوك مملوكاً فاسداً، فملك المديون ما في ذمته)).

١٨٢٢٣ (قوله: ونحوه إلخ) كما لو تزوج الطالب أمة المطلوب ودخل بها، أو وجب عليه دين بالاستهلاك أو بالجناية يبرأ أيضاً، "نهر"^(٦)، والظاهر أن التقييد بالدخول اتفاقي، واحتمال سقوط نصف المهر بالطلاق قبل الدخول لا ينقض البر، كاحتمال هلاك المبيع قبل قبضه كما مر^(٧)، ويؤيده ما في "الظهيرية"^(٨): ((حلف لا يفارقها حتى يستوفي حقه منها، فتزوجها على ما له عندها فهو استيفاء))، وفيها: ^(٩) ((حلف لا يقبض دينه من غريمه اليوم، واستهلك شيئاً من ماله اليوم، فلو مثلاً لا بحث؛ لأن الواجب مثله لا قيمته، ولو قيمياً وقيمه مثل الدين أو أكثر حيث؛ لأنه صار قابضاً بطريق المقاصصة، وهذا إن استهلكه بعد غصبه؛ لأنه وحده القبض الموجب للضمان،

(قوله: فلو مثلاً لا بحث إلخ) عدم الحث؛ إنما يظهر فيما إذا كان المثلي المستهلك ليس من جنس الدين، وإلا فلو كان الدين برأ مثلاً والمستهلك كذلك يظهر الحث.

(١) في "و": ((محصل)).

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في نقضي الدرهم ٤/٤٦٥ - بتصرف.

(٣) "فيهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٣٩٧.

(٤) من قوله: ((قال في البحر)) إلى: ((الخالف ولذا)) ساقط من "أ".

(٥) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٢/أ - بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٦/أ - ٢٩٧/أ.

(٧) المقولة [١٨٢٢٣] قوله: ((وكذا يبرأ بالمبيع)).

(٨) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٢/أ - ١٤٣/أ.

بتصرف.

(٩) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٣/أ - بتصرف.

(به) أي: بالذئب؛ لأنَّ الذئب يُقضى بأمثالها، (وهبة) الدائن (الدين منه) أي: من المديون (ليس بقضاء)؛ لأنَّ الهبة إسقاط لا مقاصة (و) حيثنّف (لا حنث لو كانت اليمين موقتة) لعدم إمكان البرّ مع هبة الذئب.....

فيصير قابضاً دينه، وإن قبّله ١٢٧٣/٤ ب| كأنَّ أحرّقه لم يحنث لعدم القبض). اهـ ملخصاً. وتماّم فروع المسألة في "البحر" (١).

(١٨٢٢٤٤) (قوله: به) متعلّق بالبيع، والظاهر أنه غير قيد، حتّى لو باعهُ شيئاً بشمّنٍ قدّر الذئب تقع المقاصة وإن لم يجعل الذئب الثمن، يذلُّ عليه ((مسألة الاستهلاك)) المذكورة آنفاً، ولذا لم يقيد به في "الفتح" (٢).

(١٨٢٢٥٥) (قوله: لأنَّ الذئب يُقضى بأمثالها) قال في "الفتح" (٣): ((لأنَّ قضاء الذئب لو وقع بالدرهم كان بطريق المقاصة، وهو أن يُثبت في ذمّة القابض - وهو الدائن - مضموناً عليه؛ لأنّه قبضه لنفسه ليمتلكه، وللدائن مثله على المقبض فيلتقيان قصاصاً، وكذا هنا)).

(١٨٢٢٦١) (قوله: لأنَّ الهبة إسقاط) ولأنَّ القضاء فعل المديون، والهبة فعل الدائن بالإبراء،

(قول "الشّارح": لأنَّ الذئب يُقضى بأمثالها) هذا التعليل إمّا هو فيما إذا باع بشمّنٍ مطلقاً ولا يظهر فيما إذا باعهُ بالذئب على ما ذكره، وفي مسألة الكوز أنه إذا اشترى بما في ذمّة المديون من الذئب ينبغي أن لا يُثبت للمديون شيء؛ لأنَّ الثمن هنا معين وهو الذئب، فلا يمكن أن يجعل شيئاً غيره، فترا ذمّة المديون ضرورةً بمنزلة ما لو أبرأ من الذئب، وبه ظهر الفرق بين قبض الذئب وبين الشراء به اهـ. وما هنا ينافي ما قدّمه بحثاً.

(قوله: وإن قبّله كأنَّ أحرّقه لم يحنث؛ لعدم القبض) لأنَّ شرط اخنث القبض الموجب للضمان، فيصير قابضاً دينه، كرجلين لهما دين مشترك على رجل، فعصّب أحدهما من المديون ثوباً واستهلكه كان لشریکه أن يرجع عليه بحصّيه من الدين، وإن أحرّقه من غير غصب لا يرجع عليه بشيء، اهـ "بحر".

(١) انظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٧/٤.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في نقاضي الدراهم ٤٦٥/٤.

وإمكان البر شرط البقاء (كما) هو شرط الابتداء كما مر^(١) في مسألة الكوز، وعليه: (لو حلف ليقضين دينه غداً فقبضه اليوم، أو حلف ليقتلن فلاناً غداً فمات اليوم، أو) حلف (لياكلن هذا الرغيف غداً فاكله اليوم) لم يحث، "زيلي" ^(٢). (حلف ليقضين دين فلان فأمر غيره بالأداء أو أحاله فقبض بر، وإن قضى عنه متبرع لا) ير، "ظهيرية" ^(٣)...

فلا يكون فعل هذا فعل الآخر، "فتح" ^(٤).

(تنبيه)

قيل: إن شرط البر القضاء ولم يؤخذ، فيلزم الحث، وإلا لزم ارتفاع النقضين، قال في "الفتح" ^(٥): ((وهو غلط، فإن النقضين - الواجب صديق أحدهما دائماً - هما في الأمور الحقيقية كوجود زيد وعديده، أمّا المتعلق قيامهما بسبب شرعي فيثبت حكمهما ما بقي السبب قائماً، وقيام اليمين سبب لثبوت أحدهما من الحث أو البر، ويتفان باتفاقه كما هو قبل اليمين حيث لا بر ولا حث، ولذا قالوا هنا: لم يحث، ولم يقولوا: بر ولم يحث)) اهـ.

(١٨٢٢٧) (قوله: وإمكان البر شرط البقاء إلخ) أي: في اليمين الموقنة، بخلاف المطلقة، فإنه فيها شرط الابتداء فقط، وحين حلف كان الدين قائماً، فكان تصور البر ثابتاً فانعقدت، ثم حيث بعد مضي زمن يقدّر فيه على القضاء باليأس من إنير بالهبة، "فتح" ^(٦).

(١٨٢٢٨) (قوله: وعليه) أي: ويثبت على اعتبار هذا الشرط.

(١٨٢٢٩) (قوله: لم يحث) لفوات إمكان البر في الغد قبل وقته فبطلت اليمين.

(١٨٢٣٠) (قوله: فأمر غيره) الضمير فيه عائد إلى الخالف، وضمير (أحاله) و((قبض))

(١) ص ٤٧٢ - "در".

(٢) "بين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٥٩/٣.

(٣) "ظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ١٤٢/ب.

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٥/٤ - ٤٦٦.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدراهم ٤٦٦/٤.

وفيها: ^(١) حَلَفَ لَا يَفَارِقُ غَرِيمَهُ حَتَّى يَسْتَوِيَ فَقَعَدَ بَحِثُ يَرَاهُ أَوْ يَحْفَظُهُ فَلَيْسَ بِمَفَارِقٍ وَلَوْ نَامَ أَوْ غَفَلَ أَوْ شَغَلَهُ إِنْسَانٌ بِالْكَلَامِ أَوْ مَنَعَهُ عَنِ الْمَلَاذِمَةِ حَتَّى هَرَبَ غَرِيمُهُ.....

إلى فلان، قَالَ "ط"^(٢): ((أَفَادَ بِهِ أَنَّ الْقَضَاءَ لَا يَتَحَقَّقُ بِمَجَرَّدِ الْخَوَالَةِ وَالْأَمْرِ، بَلْ لَا بَدَأَ مَعَهُمَا مِنَ الْقَبْضِ، قَالَ فِي "الْهِنْدِيَّةِ"^(٣): وَإِنْ نَوَى أَنْ يَكُونَ ذَلِكَ بِنَفْسِهِ صُدِّقَ قَضَاءٌ وَدِيَانَةٌ، وَلَوْ حَلَفَ الْمَطْلُوبُ أَنْ لَا يُعْطِيَهُ فَأَعْطَاهُ عَلَى أَحَدِ هَذِهِ الْوُجُوهِ حَيْثُ، وَإِنْ نَوَى أَنْ لَا يُعْطِيَهُ بِنَفْسِهِ لَمْ يُدَيِّنْ فِي الْقَضَاءِ)).

(١٨٢٣١) (قَوْلُهُ: حَلَفَ لَا يَفَارِقُ غَرِيمَهُ السَّخ) تَقَدَّمَ^(٤) بَعْضُ مَسَائِلِ الْغَرِيمِ فِي أَوَاخِرِ بَابِ الْيَمِينِ بِالْأَكْلِ وَالشُّرْبِ.

(١٨٢٣٢) (قَوْلُهُ: أَوْ يَحْفَظُهُ) الَّذِي فِي "الْمَنَحِ"^(٥) وَ"الْبَحْرِ"^(٦): ((وَيَحْفَظُهُ بِالْوَاوِ))، "ط"^(٧). قَالَ فِي "الْبَحْرِ"^(٨): ((وَكَذَلِكَ [١٢٨٣/٤] لَوْ حَالَ بَيْنَهُمَا مَيْتَرٌ، أَوْ أُسْطُوَانَةٌ مِنْ أَسَاطِينِ الْمَسْجِدِ، وَكَذَلِكَ لَوْ قَعَدَ أَحَدُهُمَا دَاخِلَ الْمَسْجِدِ وَالْآخَرُ خَارِجَهُ وَبَابُ بَيْنَهُمَا مُفْتُوخٌ بَحِثُ يَرَاهُ، وَإِنْ تَوَارَى عَنْهُ بِمَخَاطِطِ الْمَسْجِدِ وَالْآخَرُ خَارِجَهُ فَقَدْ فَارَقَهُ، وَكَذَلِكَ لَوْ كَانَ بَيْنَهُمَا بَابٌ مَغْلُوقٌ، إِلَّا إِنْ

(قَوْلُ "الشَّارِحِ": وَلَوْ نَامَ، أَوْ غَفَلَ، أَوْ شَغَلَهُ إِنْسَانٌ بِالْكَلَامِ، أَوْ مَنَعَهُ عَنِ الْمَلَاذِمَةِ حَتَّى هَرَبَ غَرِيمُهُ لَمْ يَحِثْ) عَلَّلَ عِلْمَ الْحِثِّ فِي "الْوَلُولِجِيَّةِ" بِأَنْ شَرَطَ الْحِثُّ أَنْ يَفَارِقَهُ وَلَمْ يَفَارِقَهُ، وَإِنَّمَا فَارَقَهُ غَرِيمُهُ، قَالَ: ((وَكَذَا لَوْ كَابَرُهُ حَتَّى انْفَلَتَ مِنْهُ؛ لِأَنَّهُ لَيْسَ فِي وَسْعِهِ الْاِمْتِنَاعُ فَلَمْ تَتَعَدَّ بِمَيْتَةِ عَلَيْهِ)) اهـ.

(١) "الفهريّة": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ق ٤٣/١/٤٣ بتصرف.

(٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٤/٢.

(٣) "الفتاوى الهندية": كتاب الأيمان - فصل في تفضي الدرهم ١٣٥/٢.

(٤) ص ٥٠ - "د".

(٥) "المنح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢١٣/١/٢١٣.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٨/٤.

(٧) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٤/٢.

(٨) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٨/٤.

لم يحنث، ولو حلفَ بطلاقيها أن يعطيها كلَّ يوم درهماً فربما يدفعُ إليها عند الغروب أو عند العشاء قال: فإذا^(١) لم يُخل يوماً وليلةً عن دفع درهم لم يحنث. (حلف لا يقبض دينه) من غريمه (درهماً دون درهم فقبض بعضه لا يحنث حتى يقبض كله) قبضاً (متفرقاً)^(٢) لوجود شرط الحنث وهو قبض الكل بصفة التفرق، ..

أدخله وأغلق عليه وقعد على الباب)).

[١٨٢٣٣] (قوله: قال) أي: صاحب "المجموع النوازل" كما عزاه إليه في "البحر"^(٣) عن "الظهري"^(٤).

[١٨٢٣٤] (قوله: لم يحنث الظاهر أن وجهه أنه يراد باليوم عرفاً ما يشمل الليل، وتقدم^(٥) أنه: لو قال: يوم أكلتم فلاناً فكنا فهو على الجديدين لقراينه بفعل لا يمتد فعم، وكذلك هنا؛ لأن الإعطاء لا يمتد، فافهم.

مطلب: لا يقبض دينه درهماً دون درهم

[١٨٢٣٥] (قوله: لا يقبض دينه درهماً دون درهم) أي: لا يقبضه حالة كون درهم منه مخالفاً لدرهم آخر في كونه غير مقبوض، أي: لا يقبضه متفرقاً بل جملة، فالمجموع في تأويل حال مشتقة، فهو مثل: بعته يداً بيدي، أي: متقاطعين، كذا ظهر لي.

[١٨٢٣٦] (قوله: لا يحنث حتى يقبض كله متفرقاً) أي: لا يحنث بمجرد قبض ذلك البعض، بل يتوقف حنثه على قبض باقيه، فإذا قبضه حيث، "فتح"^(٦).

[١٨٢٣٧] (قوله: وهو قبض الكل إلخ) لأنه أضاف القبض المتفرق إلى كل الدين حيث قال:

(١) في "د" و "و": ((إذا)).

(٢) في "و": ((متفرقاً))، وهو غريف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٩٨/٤.

(٤) "الظهيرية": كتاب الأيمان - القسم الثالث - الفصل الخامس: فيما يجري بين صاحب المال والغريم ١٤٢/١ ب و ١٤٣/١ أ تصرف.

(٥) ص ٤٩٦ - "در".

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في تقاضي الدرهم ٤٦٦/٤.

(لا) يَحْنُثُ (إِذَا قَبِضَهُ بِتَفْرِيقٍ ضَرُورِيٍّ) كَأَن يَقْبِضَهُ كُلَّهُ بِوِزْنَيْنِ؛ لِأَنَّهُ لَا يُعَدُّ تَفْرِيقًا عَرَفًا مَا دَامَ فِي عَمَلِ الْوِزْنِ. (لَا يَأْخُذُ مَا لَهُ عَلَى فُلَانٍ إِلَّا جَمْلَةً أَوْ إِلَّا جَمْعًا فَتَرَكَ مِنْهُ دَرَهْمًا ثُمَّ أَخَذَ الْبَاقِي كَيْفَ شَاءَ لَا يَحْنُثُ)، "ظَهْرِيَّة"^(١). وَهُوَ الْحِيلَةُ فِي عَدَمِ حَيْثِيهِ فِي الْمَسْأَلَةِ الْأُولَى، (كَمَا لَا يَحْنُثُ مَنْ قَالَ: إِنَّ كَانَ لِي إِلَّا مِائَةٌ أَوْ غَيْرُ أَوْ سَوَى) مِائَةٍ (فَكَذَا

((دَيْنِي))، وَهُوَ اسْمٌ لِكُلِّهِ، "فَتَح"^(٢)، فَلَوْ قَالَ: ((مِنْ دَيْنِي)) يَحْنُثُ بِقَبْضِ الْبَعْضِ؛ لِأَنَّ شَرْطَ الْحَنْثِ هُنَا قَبْضُ الْبَعْضِ مِنَ الدَّيْنِ مَتَّفِقًا وَأَشَارَ إِلَى أَنَّهُ لَوْ قَبِذَ بِالْيَوْمِ قَبْضُ الْبَعْضِ فِيهِ مَتَّفِقًا، أَوْ لَمْ يَقْبِضْ شَيْئًا لَمْ يَحْنُثْ؛ لِأَنَّ الشَّرْطَ أَخَذَ الْكُلَّ فِي الْيَوْمِ مَتَّفِقًا، وَلَمْ يَوْجَدْ، وَتَمَامُهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٣).
(١٨٢٣٨) (قَوْلُهُ: (بِوِزْنَيْنِ) أَوْ أَكْثَرٍ؛ لِأَنَّهُ قَدْ يَتَعَذَّرُ قَبْضُ الْكُلِّ دَفْعَةً، فَيَصِيرُ هَذَا الْمَقْدَارُ مَسْتَثْنَى، وَلِأَنَّ هَذَا الْقَدْرَ مِنَ التَّفْرِيقِ لَا يُسَمَّى تَفْرِيقًا عَادَةً، وَالْعَادَةُ هِيَ الْمَعْتَبَرَةُ، "زِيلَعِي"^(٤).
(١٨٢٣٩) (قَوْلُهُ: فَتَرَكَ مِنْهُ دَرَهْمًا) أَي: لَمْ يَأْخُذْهُ مِنْهُ أَصْلًا.
(١٨٢٤٠) (قَوْلُهُ: كَيْفَ شَاءَ) أَي: جَمْلَةً أَوْ مَتَّفِقًا.

مطلب: حلف لا يأخذ ما له على فلان إلا جملة

مطلب: إن أنفقت هذا المال إلا على أهلك فكذا فأنفق بعضه لا يحنث

(١٨٢٤١) (قَوْلُهُ: لَا يَحْنُثُ) كَذَا ذَكَرَ فِي "الْبَحْرِ"^(٥) عَنْ "الظَّهْرِيَّةِ" هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ غَيْرَ مَعْلَلَةٍ،

(قَوْلُهُ: لِأَنَّهُ قَدْ يَتَعَذَّرُ قَبْضُ الْكُلِّ دَفْعَةً إلخ) فِي "السَّنَدِيِّ": ((يُسْتَفَادُ مِنَ الْمَقَامِ أَنَّهُ إِذَا كَانَ لَا يَحْتَاجُ إِلَى الْوِزْنِ فَقَرَنَهُ أَنَّهُ يَحْنُثُ، وَالظَّاهِرُ أَنَّ التَّفْرِيقَ الْحَاصِلَ مِنَ الْعَدَدِ كَالْتَفْرِيقِ الْحَاصِلِ بِالْوِزْنِ، وَلَوْ تَشَاغَلَ بِعَمَلِ الْوِزْنِ أَوْ الْعَدَدِ حِينَئِذٍ؛ لِأَنَّهُ بِهِ يَخْتَلِفُ مَجْلِسُ الْقَبْضِ عَلَى مَا عُرِفَ)). اهد "نهر".

(١) "الظَّهْرِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَان - الْقِسْمُ الثَّلَاثُ - الْفَصْلُ الْخَامِسُ فِيمَا يَجْرِي بَيْنَ صَاحِبِ الْمَالِ وَالْغَرِيمِ ق ٤٣/١ ب. بتصرف، نقلًا عن "الحل".

(٢) "الْفَتْح": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي تَقْضِي الدَّرَاهِمِ ٤/٤٦٦. بتصرف.

(٣) انظر "البحر": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٤/٣٩٩.

(٤) "تبيين الحقائق": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣/١٦٠.

(٥) "البحر": كِتَابُ الْإِيمَان - بَابُ الْيَمِينِ فِي الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٤/٣٩٩.

والظاهر أنها بمعنى المسألة المارة؛ لأن درهماً دون درهم بمعنى متفرقاً كما مر^(١)، وقوله هنا: ((إلا جملة)) هو معنى لا يقبضه متفرقاً، لكن الأولى في الإتيان، وهذه في النفي، والمعنى واحد، ورأيت في طلاق "الذخيرة" في ترجمة المسائل التي ينظر فيها إلى شرط البر: ((وحب لرجلي مالا، فقال الواهب: امرأتي طالق ثلاثاً إن أنفقت هذا المال الذي وهبتك إلا على أهيك، ثم إنه أنفق بعضه على أهليه، وقضى بالباقي ديناً أو حجاً أو تزويجاً لا تطلق امرأة الخالف، ذكره "خواهر زاده" في "شرح الخيل"^(٢)، وعلمه بأن شرط بره [١٢٨ق/٤ب] إنفاق جميع الهبة على أهليه، فيكون شرط حثيه ضد ذلك، وهو إنفاق جميعها على غيرهم ولم يوجد، وهو نظير ما لو حلف لا يأخذ ما له على فلان إلا جميعاً وأخذ البعض دون البعض لا يحث؛ لأن شرط بره أخذ جميع الدين جملة، فيكون شرط حثيه ضد ذلك، وهو أخذ جميع الدين متفرقاً ولم يوجد ذلك، كذا هنا)) اهـ.

وحاصله: أنه لا يحث محرّج قبض البعض جملة أو متفرقاً ما لم يقبض الباقي كما مر^(٣)، فإذا ترك البعض بأن لم يقبضه أصلاً بإبراء أو بدونه لم يحث؛ لعدم شرطه وهو قبض كله غير جملة، أي: متفرقاً، ولما كانت هذه المسألة في معنى الأولى كما ذكرنا قال "الشارح": ((وهو الحيلة في عدم حثيه في الأولى))، وبقي هنا شيء، وهو ما لو لم يأخذ من دينه شيئاً أصلاً، أو لم ينفق

(قوله: لكن الأولى في الإتيان، وهذه في النفي إلخ) كل من المسالتين في النفي، فلم يظهر ما قاله، وإذا كان المراد بالنفي والإتيان قوله: درهماً دون درهم وقوله: إلا جملة فالمناسب أن يقول: الأولى بالنفي والثانية بالإتيان نظراً إلى معنى التفريق والجملة، تأمل.

(١) ص ٦٥٠ - "مر".

(٢) "شرح الخيل": لمحمد بن عمود بن عبد الكريم، بدر الدين المعروف بـ: "خواهر زاده" (ت ٦٥١هـ)، والجيل: أبي بكر أحمد بن عمر الحصاف (ت ٢٦١هـ). ("كشف الظنون" ١/٦٩٥، "الجواهر المضية" ١/٢٣٠،

و ٣/٣٦٢، "القول بالهبة" ص ٢٠٠، "هدية العارفين" ١٢٥/٢).

(٣) المقولة [١٨٢٣٦] قوله: ((لا يحث حتى يقبض كله متفرقاً)).

يملكها) أي: المائة (أو بعضها)؛ لأنَّ غرضه نفي الزيادة على المائة، وحيث بالزيادة لو ثَمَّ فيه الزكاة، وإلا لا،.....

في مسألة الهبة شيئاً، بأنَّ ضاعت الهبة مثلاً، والظاهر أنَّه لا يَحْتُ؛ لأنَّ المعنى: إنَّ أخذت ذنبي لا أأخذهُ إلاَّ جملةً، أو إنَّ أنفقتها لا تنفقها إلاَّ على أهليكَ، ونظيره: لا أبيعُ هذا الثوبَ إلاَّ بعشرة، أو لا تخرجني إلاَّ بإذني فلم يبعهُ أو لم تخرج أصلاً فلا شكَّ في عدم الخس، فكذا هنا.

١٣٤/٣

مطلب: حَلَفَ لا يشكوهُ إلاَّ من حاكم السَّياسة ولم يشكُّهُ أصلاً لم يَحْتُ ومنه يُعَلِّمُ جواب ما لو حَلَفَ لا يشكوهُ إلاَّ من حاكم السَّياسة وترك شكايته أصلاً لا يَحْتُ، هذا ما ظهرَ لي فاغتنمه.

[١٨٢٤٢] (قوله: يملكها) متعلِّق بقوله: ((لا يَحْتُ)).

[١٨٢٤٣] (قوله: لأنَّ غرضه نفي الزيادة على المئة) أي: أنَّ ذلك هو المقصود عرفاً، والخمسون مثلاً ليس زائداً على المئة، وهذا بخلاف ما لو قال: لي على زيد مئة، وقال زيد: خمسون، فقال: إنَّ كان لي عليه إلاَّ مئة فهذا يُنفي النقصان؛ لأنَّ قصده يمينه الرُّدُّ على المنكر، اهـ "فتح" (١).

[١٨٢٤٤] (قوله: لو ثَمَّ فيه الزكاة) أي: لو كانت الزيادة من جنس ما تجب فيه الزكاة، كالنقدين والسائمة وعرض التجارة وإنَّ قلت الزيادة، ولو كانت من غيره كالرقيق والدور لم يَحْتُ، وهذا لأنَّ المستتي منه عرفاً المال لا الدراهم، ومطبق للمال ينصرف إلى الرُّكوي (٢) كما لو قال: واللو ليس لي مال، أو قال: مالي في المساكين صدقة، وهذا بخلاف ما لو أوصى بثلاث ماله، أو استأمن الحربى على ماله، حيث يعمُّ جميع الأموال؛ لأنَّ الوصية خلافة كالميراث، ومقصود

(قوله: والظاهر أنَّه لا يَحْتُ إلخ) بل ما قاله في "الذخيرة" - من أنَّ شرط برِّه إنفاق جميع الهبة على أهله، فيكون شرط حثيه ضدَّ ذلك، وهو إنفاق جميعها على غيرهم إلخ - نصَّ صريح في عدم حثيه إذا لم يأخذ شيئاً من دينه، أو لم يُنفق شيئاً في مسألة الهبة.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في نقاضي الدراهم ٤٦٧/٤ تنصرف.

(٢) في "١": ((الرُّكوي)).

حتى لو قال: (أمرأته كذا إن كان له مال، وله عروض) وضياع (وذور لغير التجارة لم يحنث)، "خزانة أكمل"^(١). (حلف لا يفعل كذا تركه على الأبد) لأن الفعل يقتضي مصدراً منكراً، و النكرة في النفي تعم، (فلو فعل) المحلوف عليه (مرة) حنث و(انحلت) مصدراً منكراً، و النكرة في النفي تعم، (فلو فعل) المحلوف عليه (مرة) حنث و(انحلت)

الحري الغنية له بماله، وتمامه في "شرح التلخيص".

١٨٢٤٥١ (قوله: حتى لو قال إلخ) تفریع على ما فهم من كلامه من ((أن المال إذا أطلق

ينصرف إلى ١/٢٩٩/٤ الزكوي)) كما قررناه^(٢)، فافهم.

مطلب: حلف لا يفعل كذا تركه على الأبد

١٨٢٤٦١ (قوله: تركه على الأبد إلخ) ففي أي وقت فعله حنث، وإن نوى يوماً أو يومين أو ثلاثة

أو بلداً أو منزلاً أو ما أشبهه لم يدين أصلاً؛ لأنه نوى تخصيص ما ليس بمقنوع كما في "الذخيرة".

١٨٢٤٧١ (قوله: لأن الفعل يقتضي مصدراً منكراً إلخ) فإذا قال: لا أكلم زيدا، فهو بمعنى

لا أكلمه كلاماً، وهذا أحد تعليلين ذكرهما في "غاية البيان"، ثانيهما: أنه نفى فعل ذلك الشيء

مطلقاً، ولم يقيد بشيء دون شيء، فيعم الامتناع عنه ضرورة عموم النفي، وعليه اقتصر

في "البحر"^(٣) وهو أظهر، وأحسن منهما ما نقلناه^(٤) عن "الذخيرة"؛ لما يراد على الأول أن عموم

(قوله: الغنية) في "القاموس": ((الغنى ضد الفقر، والاسم الغنية، بالضم والكسر)) اهـ.

(قوله: وأحسن منهما ما نقلناه عن "الذخيرة" إلخ) وعمله في "الزبني": ((بأنه نفى الفعل مطلقاً، فيتناول

فرداً شائعاً في جنس، فيعم الجنس كله ضرورة شيوعه، وإلا لما كان شائعاً في الجنس، بل في البعض المنفي)) اهـ.

وهو الأظهر في التعليل، وما في "الذخيرة" إنما أفاد وجه عدم صحة نيته ما ذكر، ولا تعرض في كلامه لوجه لزوم

تركه أبداً، إلا إذا قيل: إن هذه العلة أفادت عدم صحة نيته الشخص فيالأولى إفادتها لزوم الترك أبداً، تأمل.

(قوله: لما يراد على الأول أن عموم ذلك المصير في الأفراد إلخ) فيه: أن الأول ليس فيه دعوى

عموم الأزمان وإن كان لازماً لعموم الأفعال، وبالجملة كلامه هنا لا يخلو عن مناقشات.

(١) في "و": ((الأكمل)).

(٢) المقولة [١٨٢٤٤] قوله: ((لو مما فيه الزكاة)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٤) المقولة [١٨٢٤٦] قوله: ((تركه على الأبد إلخ)).

يُمْنُهُ). وما في "شرح المجمع" - مِنْ عَدِمِهِ - سَهُوٌ (فلو فعَلَهُ مرَّةً أُخرى لا يَحْنُثُ) إِلَّا فِي ((كَلَمًا))، (ولو قَبِلَها بوقت) كَوَالِهِ لا أَفْعَلُ اليومَ (فمضى) اليومَ (قبلَ الفعلِ بَرُّ) لوجودِ تركِ الفعلِ في اليومِ كُلِّهِ (وكذا إنْ هَلَكَ الحَالِفُ والمَحْلُوفُ عليه) بَرُّ.....

ذلك المصدر في الأفراد لا في الأزمان، وأيضاً فقد قال "ح"^(١): ((إنَّ هذا يناهني ما مرَّ في باب اليمين في الأكلِ))، أي: ((من أنَّ الثَّابِتَ في ضمنِ الفعلِ ضروريٌّ لا يظهرُ في غيرِ تحقيقِ الفعلِ، بخلافِ الصَّريحِ، ومن أنَّ الفعلَ لا عمومٌ لَهُ، كما في "المحيط" عن "سيبويه"^(٢))).

[١٨٢٤٨] (قوله: وما في "شرح المجمع") أي: لـ"ابنِ ملك"، ((من عَدِمِهِ)) أي: عدمِ انحلالِ اليمينِ فهو سَهُوٌ كما في "البحر"^(٣)، بل تنحلُّ، فإذا حنثَ مرَّةً بغيرِهِ لم يَحْنُثْ بغيرِهِ ثانياً، وللعلامةِ "قاسم" رسالة^(٤) ردَّ فيها على العلامةِ "الكافيجي"^(٥) حيث اغترَّ بما في "شرح المجمع"، ونقلَ فيها إجماعَ الأئمةِ الأربعةِ على عدمِ تكرارِ الحنثِ.

[١٨٢٤٩] (قوله: لا يَحْنُثُ) لأنَّهُ بعدَ الحنثِ لا يُتَصَوَّرُ البرُّ، وتَصَوُّرُ البرِّ شرطُ بقاءِ اليمينِ، فلمْ تَبَقِ اليمينُ فلا حنثٌ، رسالةُ العلامةِ "قاسم" عن "شرح مختصر الكرخي".

[١٨٢٥٠] (قوله: إِلَّا فِي كَلَمًا)؛ لاستلزامِها تَكَرُّرَ الفعلِ، فإذا قالَ: كُلَّمَا فعلتُ كذا، يَحْنُثُ بِكُلِّ مرَّةٍ.

[١٨٢٥١] (قوله: وكلنا إلخ) هذا إذا لم يَحْضُرِ الوقتُ.

[١٨٢٥٢] (قوله: والمَحْلُوفُ عليه) الواو بمعنى أو.

(١) "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٤٩/١.

(٢) من قوله: ((من أنَّ الثَّابِتَ)) إلى ((كما في "المحيط" عن سيبويه)) هو من كلام "ح" لكن في موضع آخر انظر "ح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الأكل والشرب ق ٢٤٠/١؛ يتصرف.

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٠/٤.

(٤) لم تنصْ كتب التراجم التي بين أيدينا على اسم هذه الرسالة.

(٥) هو أبو عبد الله محمد بن سليمان بن سعد الرُّومي، محيي الدين المعروف بـ"الكافيجي" (ت ٨٧٩هـ). ("النصوة اللامع" ٧/٢٥٩، "بغية الوعاة" ١/١١٧، "الشقائق النعمانية" ص ٤٠٠).

لتَحَقُّقِ الْعَدَمِ، وَلَوْ جُنَّ الْخَالِفُ فِي يَوْمِهِ حَيْثُ عِنْدَنَا خِلَافًا ل: "أحمد"، "فتح". (ولو حَلَفَ لِيَفْعَلْنَهُ بِرٍّ بِمَرَّةٍ) لِأَنَّ النُّكْرَةَ فِي الْإِبْثَاتِ تَخْصُّ، وَالوَاحِدُ هُوَ الْمُتَيَقِّنُ،.....

(١٨٢٥٣) (قوله: لتَحَقُّقِ الْعَدَمِ) أي: عدمِ الفعلِ في اليومِ، "ط" (١).

(١٨٢٥٤) (قوله: ولو جُنَّ الْخَالِفُ إلخ) محلُّ هذا في الْإِبْثَاتِ كما في "الفتح" (٢)، وصورته: قَالَ: لَا أَكَلَنَّ الرَّغِيفَ فِي هَذَا الْيَوْمِ، فَحُنَّ فِيهِ وَلَمْ يَأْكُلْ، أَمَّا فِي صُورَةِ النَّفْيِ إِذَا جُنَّ وَلَمْ يَأْكُلْ فَلَا شَكَّ فِي عَدَمِ الْحُسْبِ، "ط" (٣)، وَقَدْ مَّ (٤) "المصنّف" أَوَّلَ الْإِيمَانِ أَنَّهُ يَحْتَلُّ لَوْ فَعَلَ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ وَهُوَ مُغْمًى عَلَيْهِ أَوْ بِمَجْنُونٍ.

مطلب: حَلَفَ لِيَفْعَلْنَهُ بِرٍّ بِمَرَّةٍ

(١٨٢٥٥) (قوله: لِأَنَّ النُّكْرَةَ فِي الْإِبْثَاتِ تَخْصُّ) أَرَادَ بِالنُّكْرَةِ الْمَصْدَرُ الَّذِي تَضَمَّنَهُ الْفِعْلُ، وَهَذَا مَبْنًى عَلَى التَّعْلِيلِ السَّابِقِ، وَقَدْ عَسَمَتَ مَا فِيهِ، وَفِي "الفتح" (٥): ((لِأَنَّ الْمُتَزَمَّ فِعْلٌ وَاحِدٌ غَيْرَ عَيْنٍ؛ إِذَا الْمَقَامُ لِلْإِبْثَاتِ، فَيَبْرُ بَأْيُ فِعْلٍ، سِوَاءٍ كَانَ مُكْرَهًا [١٢٩٥/٤] بَ فِيهِ أَوْ نَاسِيًا، أَصِيلًا أَوْ وَكِيلًا عَنْ غَيْرِهِ، وَإِذَا لَمْ يَفْعَلْ لَا يُحَكِّمُ بِوُقُوعِ الْحَنْثِ حَتَّى يَقَعَ الْيَأْسُ عَنِ الْفِعْلِ، وَذَلِكَ بِمَوْتِ الْخَالِفِ قَبْلَ الْفِعْلِ، فَيَحْسُبُ عَلَيْهِ أَنْ يَوْصِيَ بِالْكَفَّارَةِ، أَوْ بِفَوْتِ محلِّ الْفِعْلِ، كَمَا لَوْ حَلَفَ لِيُضْرِبَنَّ زَيْدًا وَ(٦) لِيَأْكَلَنَّ هَذَا الرَّغِيفَ، فَمَاتَ زَيْدٌ أَوْ أَكَلَ الرَّغِيفَ قَبْلَ أَكْلِهِ، وَهَذَا إِذَا كَانَتْ الْيَمِينُ مُطْلَقَةً)) أَهـ.

(قولُ المصنّف: وَلَوْ حَلَفَ لِيَفْعَلْنَهُ بِرٍّ بِمَرَّةٍ الصَّوَابُ: ((بَرَّ بِالْفِعْلِ مَرَّةً))، أَي: فِي سَاعَةٍ مُسَمَّاةٍ بِالْمَرَّةِ؛ لِأَنَّ كَلِمَةَ ((مَرَّةً)) لَازِمَةٌ التَّصْبِيرِ عَلَى الظَّرْفِيَّةِ أَوْ الْمَصْدَرِيَّةِ، "سندي" عَنْ "الْحَمَوِيِّ".

(١) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٥/٢.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤٦٧/٤.

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٥/٢.

(٤) ص - ٢٤٠ - "در".

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤٦٧/٤ بتصرف.

(٦) فِي "م": ((أَوْ)).

ولو قيدها بوقت فمضى قبل الفعل حيث إن بقي الإمكان، وإلا بأن وقع اليأس بموته أو بفوت المحل بطلت يمينه كما مر في مسألة الكوز، "زيلي" (١). (حلفه وال ليعلمنه بكل داعر). مهملتين، أي: مُفسِد (دخل البلدة تقيّد) حلفه (بقيام ولايته)، بيان لكون اليمين المطلقة تصوير مقيّدة بدلالة الحال، وينبغي تقييد يمينه بفور علمه،.....

(١٨٢٥٩) (قوله: ولو قيدها بوقت) مثل لياكلته في هذا اليوم، "فتح" (٢).

(١٨٢٥٧) (قوله: بأن وقع اليأس) أي: قبل مضي الوقت.

(١٨٢٥٨) (قوله: أو بفوت المحل) هذا عندهما خلافاً لـ "أبي يوسف"، "فتح" (٣).

مطلب: حلفه وال ليعلمنه بكل داعر

(١٨٢٥٩) (قوله: تقيّد حلفه بقيام ولايته) هذا التخصيص بالزمان ثبت بدلالة الحال، وهو العلم بأن المقصود من هذا الاستحلاف زجره بما يلغ شره أو شر غيره بزجره؛ لأنه إذا زجر داعر انزجر داعر آخر، وهذا لا يتحقق إلا في حال ولايته؛ لأنها حال قدرته على ذلك، فلا يفيد فائدته بعد زوال سلطته، والزوال بالموت، وكذا بال عزل في ظاهر الرواية، وعن "أبي يوسف" أنه يجب عليه إعلامه بعد العزل، "فتح" (٤).

(١٨٢٦٠) (قوله: وينبغي تقييد يمينه بفور علمه) هذا بحث لـ "ابن الهمام" (٥) فإنه قال: ((وفي "شرح الكنز" (٦): ثم إن الحالف لو علم بالداعر، ولم يعلم به لم يحنث إلا إذا مات هو، أو المستحلف، أو عزل؛ لأنه لا يحنث في اليمين المطلقة إلا باليأس، إلا إذا كانت موقنة فيحنث بمضي الوقت مع الإمكان)) اهـ.

ولو حُكِمَ بانقضاء هذه للفور لم يكن بعيداً، نظراً إلى المقصود وهو المبادرة لزجره ودفع شره،

(١) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٦٠/٣ - بتصرف.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤٦٧/٤.

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤٦٨/٤.

(٤) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٦١/٣.

والدَّاعِي يوجبُ التَّقْيِيدَ بالفورِ، أي: فورَ علمِهِ به)) اهـ. وأقرَّهُ في "البحر" ^(١) و"النهر" ^(٢) و"المنبع" ^(٣)، واعتَرَضَ بأنَّهُ خلافُ ظاهرِ الروايةِ، ففي "العناية" ^(٤): ((وليسَ يلزمُهُ الإعلامُ حالَ دخوله، وإنما يلزمُهُ أنْ لا يؤخَّرَ الإعلامُ إلى ما بعدَ موتِ الوالي أو عزله على ظاهرِ الروايةِ)) اهـ.

قلتُ: قولُهُ: ((على ظاهرِ الروايةِ)) راجعٌ إلى قولِهِ: ((أو عزله)) أي: بناءً على ظاهرِ الروايةِ من أنَّ العزلَ كالْموتِ في زوالِ الولايةِ، خلافًا لما عَنِ "أبي يُوسُفَ" كما يُعْلَمُ ممَّا نقلناه ^(٥) سابقاً عَنِ "الفتح"، ولا شكَّ أنَّ التَّقْيِيدَ بالفورِ عندَ قيامِ القرينةِ حكمٌ ثابتٌ في المذهبِ، فصارَ حاصلُ بحثِ "ابنِ الهُمامِ": أنَّ الواليَ إذا كَانَ مرادُهُ دفعُ الفسادِ في البلدِ، وحلَّفَ رجلاً بأنْ يُعْلِمَهُ بكلِّ مُفسِدٍ دخلَ البلدَ فليسَ مرادُهُ أنْ يخبرَهُ بعدَ إفسادهِ [١/١٣٠ق/٤] ستينَ في البلدِ، بل مرادُهُ إخبارُهُ به قبلَ إظهارِهِ الفسادِ، فهذا قرينةٌ واضحةٌ على أنَّ هذه اليمينُ بِمَنْ الفورِ الثابتُ حكمُها في المذهبِ، فما في "شرح الكنز" و"العناية" مبنًى على عدمِ قيامِ قرينةِ الفورِ، وما بَحْثُ "ابنِ الهُمامِ" مبنًى على قيامِها، فحيثُ قَامَتِ القرينةُ على الفورِ حُكِمَ بها بنصِّ المذهبِ، وإلا فلا، فلم يكنْ بَحْثُهُ

(قولُهُ: ولا شكَّ أنَّ التَّقْيِيدَ بالفورِ عندَ قيامِ القرينةِ حكمٌ ثابتٌ إلخ) ما مشى عليه "المحسني" طريقةً نائفةً غيرَ بحثِ "الفتح" وغيرِ ما في "العناية" و"شرح الكنز"، وذلك أنَّ ما فيهما يُفيدُ أنَّ هذه يمينٌ مُطلقةٌ على الإطلاقِ، والبحثُ يفيدُ أنَّها يمينُ الفورِ كذلك، وما مشى عليه يُفيدُ أنَّه تارةً تكونُ مطلقةً، وتارةً يمينُ فورٍ باعتبارِ القرائنِ الدالةِ على الفوريةِ والإطلاقِ، وهذا فيه مخالفةٌ للبحثِ حيثُ قالَ: ((إنَّها للفورِ)) وأطلقَ، وأدَّعى أنَّ المقصودَ دالٌّ عليه، ولا شكَّ أنَّ بحثَ "الفتح" مخالفٌ لظاهرِ الروايةِ، وما ذكرَهُ من العلَّةِ إنما ذكروه تعليلاً لها، وأنَّه يلزمُهُ عدمُ التأخيرِ لما بعدَ الموتِ، وهو جعلُهُ دليلاً على الفورِ.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧ق/٢ - ب.

(٣) "المنبع": كتاب الأيمان - باب في بيان أحكام اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢١٤ق/أ.

(٤) "العناية": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٦٨ (هامش "فتح القدير").

(٥) في هذه المقولة.

وإذا سَقَطَتْ لا تعودُ، ولو ترقى بلا عزلٍ إلى منصبٍ أعلى فاليمينُ باقيةٌ لزيادةِ تمكُّبه، "فتح"^(١). ومن هذا الجنسِ مسائلٌ، منها: ما ذكره بقوله: (كما لو حلفَ ربُّ الدَّينِ غريمه أو الكفيلُ بأمر المكفولِ عنه أن لا يخرجَ من البلدِ إلا بإذنه تقيّد بالخروج حال قيام الدين والكفالة)؛ لأنَّ الإذنَ إنما يصحُّ ممّن له ولايةُ المنع،.....

مخالفاً للمنفول، بل هو معقولٌ مقبولٌ فلذا أقرّه عليه الفحول، فافهم.

[١٨٢٦١] (قوله: وإذا سَقَطَتْ لا تعودُ) أي: إذا سَقَطَتْ بالعزل - كما هو ظاهرُ الروايةِ كما مر^(٢) - لا تعودُ بعوده إلى الولاية.

[١٨٢٦٢] (قوله: ولو ترقى بلا عزلٍ إلخ) هذا لم يذكره في "الفتح"، بل ذكره في "البحر"^(٣) بحثاً بقوله: ((ولم أرَ حكماً ما إذا عزّلَ من وظيفته وتولّى وظيفةً أخرى أعلى منها، وينبغي أن لا تبطل اليمين؛ لأنّه صارَ متمكناً من إزالة الفساد أكثرَ من الحالة الأولى)) اهـ.

قلت: الظاهرُ أنّ محلّ هذا ما إذا لم يكن فاصلاً بين عزله وتوليته، بل المرادُ ترقّيه في الولاية وانتقاله عن الأولى إلى أعلى منها، ولذا عبّرَ الشارحُ بقوله: ((ولو ترقى بلا عزل))، أمّا لو عزّل ثمّ تولّى بعد يومٍ مثلاً فقد تحقّق سقوطُ اليمين، والساقطُ لا يعودُ.

[١٨٢٦٣] (قوله: ومن هذا الجنس) أي: جنس ما تقيّد بالمعنى، وإن كان مطلقاً في اللفظ.

[١٨٢٦٤] (قوله: أو الكفيلُ بأمر المكفولِ عنه) كنا وقع في "البحر"^(٤) ولم يذكر في "الفتح"^(٥) و"النهر"^(٦) لفظ الأمر، ولذا قيل: إنّه لا فائدة للتقيّد به، أقول: أي: لأنّ ربّ الدَّينِ له ولايةُ المطالبة على الكفيلِ سواء كان كفيلاً بأمر المكفولِ عنه أو لا، لكنّ هذا بناءً على أنّ الكفيلَ منصوبٌ عطفاً

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٦٨ وتنتهي عبارة "الفتح" عند قوله ((وإذا سقطت لا تعود))، وانظر كلام "ابن عابدين" رحمه الله على تنمّة النقل.

(٢) المقولة [١٨٢٦٠] قوله: ((وينبغي تقيّد يمنة بغور علمه)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١ باختصار.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٠.

(٥) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٦٨.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧/١.

وولاية المنع حال قيامه، (و) منها: (لو حلف لا تخرج امرأته إلا بإذنه تقيّد بحال قيام الزوجيّة)، بخلاف: لا تخرج امرأته من الدار؛

على ((غريمه))، ولفظ ((أمر)) مضاف إلى المكفول عنه، وليس كذلك، بل ((الكفيل)) مرفوع عطفاً على ((ربّ الدين))، ولفظ ((أمر)) بالثنوين، و((المكفول عنه)) منصوب عطفاً على ((غريمه)) مفعول حلف، يوضحه^(١) قول "كافي النسفي"^(٢): ((أو الكفيل بالأمر المكفول عنه))، وعليه فالتقيّد بالأمر له فائدة ظاهرة؛ لأنّ الكفيل بالأمر له الرجوع على المكفول عنه، فيصير بمنزلة ربّ الدين، فلذا كان لتحليفه المكفول فائدة، ويتقيّد تحليفه بمدّة قيام الدين، بمنزلة ربّ الدين، فافهم. وفي "الحاشية"^(٣): ((الكفيل بالنفس إذا حلف الأصيل: لا يخرج من البلدة إلا بإذنه، فقصي الأصيل دين الطالب، ثم خرج بعد ذلك لا بحث)).

(١٨٢٦٥) (قوله: وولاية المنع حال قيامه) أي: قيام الدين، ومفاده أنّ ذلك فيما إذا لم يكن [١٣٠/ب] الدين موجلاً؛ إذ ليس له منعه من الخروج ولا مطالبته قبل حلول الأجل، وفيما إذا أدّى الكفيل لربّ المال؛ إذ ليس له مطالبة المكفول عنه قبل الأداء، نعم له ملازمته أو حبسه إذا لُزم الكفيل أو حبس، فليتأمل.

(قوله: ومفاده أنّ ذلك فيما إذا لم يكن الدين موجلاً إلخ) ما قاله مفاد من قول "الشّارح": ((لأنّ الإذن إلخ))، وليس في كلامه ما يُفيد تقيّد مسألة الكفالة بما إذا أدّى الكفيل، بل عباراتهم ناطقة بتقييدها بحال قيامها، وقيامها إمّا هو قبل أداء الدين، والظاهر أنّه إذا أداه يكون حاشاً بخروجه بلا إذنه، إذ قد ترقى حاله من كونه كفيلًا إلى كونه دائناً، فيكون نظيره مسألة "المصنّف" إذا ترقى الوالي إلى ما هو أعلى، ويكون المقصد الاحتراز عما لو دفع الأصيل الدين، لا عمّا إذا دفع الكفيل.

(١) في "م": ((ويوضحه)).

(٢) "كافي النسفي": كتاب الأيمان - باب المتفرقات ٣/٢١١/أ.

(٣) "الحاشية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في الخروج ٨٧/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

لعدم دلالة التقييد، "زيلي" (١). (حَلَفَ لِيَهَيَّ فَلَئِنْ فَوَّهَهُ لَهُ فَلَمْ يَقْبَلْ بَرًّا، وَكَذًا كُلُّ عَقْدٍ تَبْرُعُ كَعَارِيَّةٍ وَوَصِيَّةٍ) (٢) وإقرار، (بِخِلَافِ الْبَيْعِ).....

(١٨٢٦٦) (قوله: لعدم دلالة التقييد)؛ لأنه لم يذكر الإذن، فلا موجب لتقييده بزمان الولاية

(قول "الشارح": لعدم دلالة التقييد، "زيلي") الذي في "الزيلي": ((حَلَفَ لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ إِلَّا بِإِذْنِي تَقْبِذَ بِحَالِ قِيَامِ الزَّوْجِيَّةِ، بِخِلَافِ مَا إِذَا قَالَ: إِنْ خَرَجَتْ امْرَأَتُهُ مِنْ هَذِهِ الدَّارِ فَعِيدُهُ حَرٌّ، أَوْ حَلَفَ لَا يَقْبَلُهَا، فَخَرَجَتْ بَعْدَ مَا أَبَانَهَا، أَوْ قَبْلَهَا بَعْدَ مَا أَبَانَهَا حَيْثُ يَحْتَسَبُ؛ لِأَنَّهُ لَمْ تَوْجِدْ فِيهِ دَلَالَةَ اتَّقْيِيدِ بِحَالِ قِيَامِ الزَّوْجِيَّةِ)) اهـ. وهكذا وقع في "البحر" و"المنح"، ثم إنه أراد بعدم دلالة التقييد عدم دلالة تدلُّ على تقييد اليمين بزمان قيام الزوجية؛ فإنَّ ولاية المنع توجد تَمَّةً، ومتى ارتفعت الزوجية لم تبق تلك الولاية، والحال هنا لم يقصد المنع - أي: في قوله: إِنْ خَرَجَتْ امْرَأَتُهُ الْبَيْعَ، أَوْ إِنْ قَبِلَهَا - وإنما قصد تعليق اليمين على وجود فعل منه، فمتى تحقق وجوده ترتب الحث، بخلاف: لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ مِنَ الدَّارِ، ففيه قصد الحالف المنع، فلا يضرُّه عند ذلك قوله: ((إِلَّا بِإِذْنِي))، ومن هنا تعلم ما في عبارة "الشارح" من الخلط، على أنَّ الدلالة في: ((إِنْ خَرَجَتْ امْرَأَتِي، أَوْ قَبِلَتْ امْرَأَاتِي)) موجودة، وهو الإضافة، فإنها بعد انقضاء العدة لا تكون امْرَأَتُهُ اهـ. "سندي". وقد تقدَّم في باب اليمين في الأكل ((لَا يَكْلُمُ عَبْدُهُ أَوْ عَرُسُهُ أَوْ صَدِيقُهُ، إِنْ زَالَتْ إِضَافَتُهُ وَكَلَّمَهُ لَمْ يَحْسَبْ فِي الْعَيْدِ، أَشَارَ إِلَيْهِ أَوْ لَا، وَفِي غَيْرِهِ: إِنْ أَشَارَ إِلَيْهِ أَوْ عَيَّنَ حَيْثُ، وَإِنْ لَمْ يُشِيرْ وَلَمْ يَعَيَّنْ لَا يَحْسَبُ)) اهـ (٣). وبهذا يقوى ما قاله "ط" من أنَّ الدلالة موجودة، وهي الإضافة، فإنها بعد انقضاء العدة لا تكون امْرَأَتُهُ اهـ. وقال في حاشيته على "البحر" عند قوله: ((ومنها: لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ إِلَّا بِإِذْنِي الْبَيْعِ))؛ تقدَّمت هذه المسألة متاً في باب اليمين في الدخول والخروج، وذكر المؤلف في باب التعليق من كتاب الطلاق: ((لَا يُقَالُ: إِنْ الْبَيْطِلَانَ لَتَقْيِيدِهِ بِامْرَأَتِهِ؛ لِأَنَّهُمَا لَمْ يَبْقَ امْرَأَتُهُ؛ لِأَنَّا نَقُولُ: لَوْ كَانَ لِإِضَافَتِهَا إِلَيْهِ لَمْ يَحْسَبْ فِيمَا لَوْ حَلَفَ لَا تَخْرُجُ امْرَأَتُهُ مِنْ هَذِهِ الدَّارِ فَطَلَّقَهَا وَانْقَضَتْ عَدَّتُهَا وَخَرَجَتْ، وَفِيمَا لَوْ قَالَ: إِنْ قَبِلْتُ امْرَأَاتِي فَلَأَنَّهُ فَعِيدِي حَرٌّ، فَقَبِلَهَا بَعْدَ الْبَيْتُونَةِ، مَعَ أَنَّهُ يَحْسَبُ فِيهِمَا كَمَا فِي "الْمَحِيطِ"، مُعَلِّلاً بِأَنَّ الْإِضَافَةَ لِلتَّعْرِيفِ لَا لِلتَّقْيِيدِ)) اهـ. لكن ذكر المؤلف قبل هذا ما نصُّه: ((وفي "القبض": إِنْ سَكَنْتَ فِي هَذِهِ الْبَلَدَةِ فَأَمْرَأَتُهُ طَالِقٌ، وَخَرَجَ عَلَى الْفَوْرِ وَحَلَّعَ امْرَأَتَهُ ثُمَّ سَكَنَهَا قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعَدَّةِ لَا تَطْلُقُ؛ لِأَنَّهُمَا لَيْسَتْ بِامْرَأَتِهِ وَقَدْ وَجَدَ الشَّرْطَ اهـ. فقد بطلت اليمين بزوال الملك هنا، فعلى هذا

(١) "تبين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان وغير ذلك ١٢٣/٣. بتصرف.

(٢) في "ب": ((وصية)) بخذف الواو الأولى، والأوَّلَى ما أتيته.

(٣) نقول: العبارة لـ "المصنف الترمذاني"، انظر "الدر" ص ٥٠٥ وما بعدها.

ونحوه حيث لا يبرُّ بلا قبول، وكذا في طرفِ النفي، والأصل أن عقود التبرعات بإزاء الإيجاب فقط، والمعاوضات بإزاء الإيجاب والقبول معاً، (وحضرة الموهوب له

في الإذن، وعلى هذا لو قال لامرأته: كل امرأة أتزوجها بغير إذنك فطالق، فطلق امرأته طلاقاً بائناً أو ثلاثاً، ثم تزوج بغير إذنِها طلقت؛ لأنه لم تنقذ بمبناه النكاح؛ لأنها إنما تنقذ به لو كانت المرأة تستفيد ولاية الإذن والمنع بعقد النكاح، اهـ. "فتح" (١)، أي: بخلاف الزوج فإنه يستفيد ولاية الإذن بالعقد، وكذا رب الدين كما في "الدخيرة"، وما قيل: - من أن الإضافة في قوله: امرأتي تدل على التقييد؛ لأنها بعد العدة لم تبق امرأته - مدفوع بأن الإضافة لا للتقييد بل للتعريف، كما قالوا في قوله: إن قبلت امرأتي فلانة فعبدني حرّاً، فقبلها بعد البيونة بحث، فافهم. وانظر ما قدمناه (٢) في التعليق من كتاب الطلاق.

مطلب: حلف ليهب له فوهب له فلم يقبل برّ بخلاف البيع ونحوه

(١٨٢٦٧) (قوله: ونحوه) كالإحارة والصرف والسلم والنكاح والرهن والخلع، "بحر" (٣).

(١٨٢٦٨) (قوله: وكذا في طرفِ النفي) فإذا قال: لا أهب حيث بالإيجاب فقط، بخلاف لا أبيع.

(١٨٢٦٩) (قوله: والأصل إلخ) الفرق: أن الهبة عقد تبرع فيتم بالتبرع، أما البيع فمعاوضة

فاقتضى الفعل من الجانبين، وعند "زفر" الهبة كالبيع، واتفقوا على أنه لو قال: بعثك هذا الثوب

أو أحرثك هذه الدار فلم تقبل، وقال: بل قبلت فالقول له؛ لأن الإقرار بالبيع تضمن الإقرار بالإيجاب

والقبول، وعلى الخلاف القرض، وعن "أبي يوسف" أن القبول فيه شرط؛ لأنه في حكم المعاوضة،

ونقل فيه عن "أبي حنيفة" روايتان، والإبراء يشبه البيع لإفادته الملك باللفظ، والهبة؛

لأنه تمليك بلا عوض، وقال "الحلواني": إنهما كالهبة، وقيل: الأشبه أن يلحق الإبراء بالهبة، والقرض

يُفرق بين كون الجزاء: فأنبت طالق، وبين كونه: فامرأته طالق؛ لأنها بعد البيونة لم تبق امرأته، فيحفظ هذا فإنه حسن

جداً) اهـ. قلت: وعلى هذا فاعتبار التقييد في الإضافة فيما إذا كان المعلق طلاقاً لا غيره، فلا باقي ما في "الحيطي"، تأمل.

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٦٨.

(٢) المقولة [١٣٨٨٢] قوله: ((وزوال الملك لا يبطل البين)).

(٣) "البحر": كتاب الأيمان - باب البين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١.

شرط في الحنث) فلو وَهَبَ الحَالِفُ لغائبٍ لم يَحْنَثْ اتفاقاً، "ابن ملك"، فليُحَفَظْ.
(لا يَحْنَثُ في حَلِفِهِ لا يَشْمُ رَجْحَاناً بِشْمٍ وردٍ.....

بالبيع، والاستقراض كالهبة بلا خلاف. اهد ملخصاً من "الفتح" ^(١) و"البحر" ^(٢). وانظر ما قدمناه ^(٣)
في باب اليمين بالبيع والشراء.

(فرغ)

في "الفتح" ^(٤): ((لو قال لعبدٍ: إِنْ وَهَبْتَ فَلَانَ مَنِي فَأَنْتَ حُرٌّ، فوهبه منه، إِنْ كَانَ الْعَبْدُ فِي يَدِ الْوَاهِبِ لَا يَعْتَقُ سَلَمُهُ لَهُ [١٣١/٤] أَوْ لَا، وَإِنْ كَانَ وَدِيعَةً فِي يَدِ الْمُوْهَبِ لَهُ، إِنْ بَدَأَ الْوَاهِبُ فَقَالَ: وَهَبْتَكُ لَا يَعْتَقُ قَبْلَ أَوْ لَا، وَإِنْ بَدَأَ الْآخَرُ فَقَالَ: هَبْهُ مِنِّي، فَقَالَ: وَهَبْتُهُ مِنْكَ عَتَقَ)).

[١٨٢٧٠١] (قوله: شرط في الحنث) هذا فيما لو كان الحليف على النفي، فلو على الإثبات فهو شرط في البر، فكان المناسب إسقاط قوله: ((في الحنث))، فافهم.

مطلب: حَلَفَ لَا يَشْمُ رَجْحَاناً

[١٨٢٧١١] (قوله: لَا يَشْمُ) يفتح الباء والشين، مضارع شَمِعْتُ الطَّيْبَ بكسر الميم في الماضي، وجاء في لغة فتح الميم في الماضي وضمها في المضارع، "نهر" ^(٥)، والمشهورة الفصيحة الأولى، كما في "الفتح" ^(٦).

(قول "المصنف": لَا يَحْنَثُ فِي حَلِفِهِ: لَا يَشْمُ رَجْحَاناً بِشْمٍ وردٍ وبإيمين إلخ) وذلك؛ لأنَّ الرَجْحَانَ عند الفقهاء ما لساقه رائحة طيبة كما لورقه، وهما ليس لهما رائحة طيبة، وإنما هي لزهرهما، فأشبهها التفاح والسفرجل، من "السندي".

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٢) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠١ بتصرف.

(٣) المقولة [١٨٠٢٢] قوله: ((وَالْهَبَةُ)).

(٤) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٠ بتصرف.

(٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٧/ب.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

وياسيمين)، والمعول عليه العرف، "فتح". (و) يمينُ (الشَّمُّ تَقَعُ عَلَى) الشَّمِّ (المقصود، فلا يَحْنُثُ لو حَلَفَ لَا يَشْمُ طَيِّباً فَوْجَدَ رِيحَهُ وَإِنْ دَخَلَتْ الرَّائِحَةُ إِلَى دِمَاقِهِ، "فتح" ^(١)). (ويَحْنُثُ فِي حَلْفِهِ لَا يَشْتَرِي بِنَفْسِحًا أَوْ وَرْدًا بِشَرَاءٍ وَرَقِيهِمَا لَا دُهِنُهُمَا) للعرف. (حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ فَرُوجَهُ فَضُولِي فَأَجَازَ بِالْقَوْلِ.....

[١٨٢٧٢] (قوله: وياسيمين) بكسر السين، وبعضهم يفتحها وهو غير منصرف، وبعض العرب يعربونه إعراب جمع المذكر السالم على غير قياس، "مصباح" ^(٢). [١٨٢٧٣] (قوله: والمعول عليه العرف) ذكر ذلك في "الفتح" ^(٣) بعد حكاية الخلاف في تفسير الرِّيحان وهو: أَنَّهُ مَا طَابَ رِيحُهُ مِنَ النَّبَاتِ، أَوْ مَا لِسَاقِهِ رَائِحَةٌ طَيِّبَةٌ [كما لورقه] ^(٤)، أَوْ مَا لَا سَاقَ لَهُ مِنَ الْقَوْلِ ثَمَّا لَهُ رَائِحَةٌ مُسْتَلَذَّةٌ وَغَيْرُ ذَلِكَ.

[١٨٢٧٤] (قوله: فَوْجَدَ رِيحَهُ) أي: مِنْ غَيْرِ قَصْدٍ شَمُّهُ. [١٨٢٧٥] (قوله: للعرف) فما في "الهداية" ^(٥) - مِنْ حَيْثِهِ بِالذَّهْنِ لَا الْوَرَقِ، وَمَا قَالَهُ الْكَرَّخِيُّ: مِنْ حَيْثِهِ بِيَمَانٍ - مَبْنِيٌّ عَلَى اخْتِلَافِ الْعُرْفِ، وَعَرَفْنَا مَا ذَكَرَهُ "المصنف"، "فتح" ^(٦)، ملخصاً.

مطلب: حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ فَرُوجَهُ فَضُولِي

[١٨٢٧٦] (قوله: فَأَجَازَ بِالْقَوْلِ) كَرَضِيْتُ وَقِيلْتُ، "نهر" ^(٧). وفي "حاوي الزَّاهِدِي": ((لو هُنَا النَّاسُ بِنِكَاحِ الْفُضُولِيِّ فَسَكَتَ فَهُوَ إِجَازَةٌ)).

(قوله: أَوْ مَا لِسَاقِهِ رَائِحَةٌ طَيِّبَةٌ كَالْوَرْدِ) حَقُّهُ أَنْ يَقُولَ: ((كما لورقه)) كما هي عبارة "الفتح".

(١) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٢) "المصباح المنير": مادة ((الياسمين)).

(٣) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٠.

(٤) في النسخ جميعها: ((كالورد))، وما أثبتناه بين منكرين عبارة "الفتح"، وقد ثبت عليه "الرافعي" رحمه الله.

(٥) "الهداية": مسائل متفرقة ٢/٩٤.

(٦) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧١.

(٧) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٧/ب.

حِنْثَ، وبالفعل) ومنه: الكتابة خلافاً لـ: "ابن سَمَاعَةَ" (لا) يَحْنَثُ، به يُفْتَى، "حَنايَة"^(١).
(ولو زَوْجَه فُضُولِي ثُمَّ حَلَفَ لَا يَتَزَوَّجُ لَا يَحْنَثُ بِالْقَوْلِ أَيْضاً) اتفاقاً؟.....

[١٨٢٧٧] (قوله: حِنْثَ) هذا هو المختار، كما في "التبيين"^(٢)، وعليه أكثرُ المشايخ، والفتوى عليه كما في "الحَنايَة"^(٣)، وبه اندفع ما في "جامع الفُصولين"^(٤) من أنَّ الأصحَّ عدمه، "بحر"^(٥).
[١٨٢٧٨] (قوله: وبالفعل) كَبَعَثَ المَهْرَ أو بعضه، بشرط أن يَصَلَ إليها، وقيل: الوصول ليسَ بشرط، "نهر"^(٦). وكتبيبتها بشهوة، أو جماعها، لكن يُكرَه تحريمًا لقرب نفوذ العقد من المحرم، "بحر"^(٧).

قلت: فلو بعثَ المهرَ أولاً لم يُكرَه التَّقييلُ والجماعُ لحصول الإجازة قبله.

[١٨٢٧٩] (قوله: ومنه: الكتابة) أي: من الفعل ما لو أجازَ بالكتابة؛ إما في "الجامع"^(٨):
حَلَفَ لَا يَكْلِمُ فُلَانًا وَلَا يَقُولُ لَهُ شَيْئاً فَكَتَبَ إِلَيْهِ كِتَابًا لَا يَحْنَثُ، وَذَكَرَ "ابن سَمَاعَةَ" أَنَّهُ يَحْنَثُ، "نهر"^(٩).

[١٨٢٨٠] (قوله: به يُفْتَى) مقابله ما في "جامع الفُصولين"^(١٠) من أَنَّهُ لَا يَحْنَثُ بِالْقَوْلِ كما مرَّ^(١١)، فكانَ المناسبُ ذكره قبلَ قوله: ((وبالفعل)) أفاده "ط"^(١٢).

(١) "الحنايَة": كتاب الأيمان - فصل في التزويج ٣٤/٢.

(٢) "تبيين الحقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١٦٢/٣.

(٣) "الحنايَة": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في التزويج ٣٤/٢ (هامش) "فتاوى الهندية".

(٤) "جامع الفُصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفُضُولِي وأحكامها ٣٠٩/١.

(٥) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤ بتصرف.

(٦) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧/ب.

(٧) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٢/٤ بتصرف.

(٨) أي: "الجامع في الفتاوى"، كما في "البحر".

(٩) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧/ب.

(١٠) "جامع الفُصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفُضُولِي وأحكامها ٣٠٩/١.

(١١) المقولة [١٨٢٧٧] قوله: ((حِنْثَ)).

(١٢) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٦/٢.

لاستادها لوقت العقد. (كلُّ امرأةٍ تدخلُ في نكاحي) أو تصيرُ حلالاً لي (فكذا فأجازَ نكاحَ فضوليَّ بالفعل لا يَحْتُ)، بخلاف: كلُّ عبدٍ يدخلُ في ملكي فهو حرٌّ فأجازَه بالفعل حينَ اتفاقاً؛ لكثرة أسباب الملك، "عمادية". وفيها: حَلَفَ لا يَطْلُقُ فأجازَ طلاقَ فضوليَّ قولاً أو فعلاً فهو كالنكاح غير أنَّ سَوْقَ المهر ليس بإجازةً.....

(١٨٢٨١) (قوله: لاستادها) أي: الإجازة لوقت العقد، وفيه لا يَحْتُ بمباشرتي، فبالإجازة أولى، "بحر" (١).

مطلب: قال كلُّ امرأةٍ تدخلُ في نكاحي فكذا

(١٨٢٨٢) (قوله: لا يَحْتُ) هذا أحد قولين قاله الفقيه "أبو جعفر" و"نجم الدين النسفي"، والثاني: أَنَّهُ يَحْتُ، وبه قال "شمس الأئمة" والإمام "البرزدوي" والسَّيِّدُ "أبو القاسم"، وعليه مثنى "الشَّارح" قبيل فصل الميثقة (٢)، لكن رَحَّح [١٣١٤/ب] "المصنّف" في "فتاواه" الأول، ووجهه أنَّ دخولها في نكاحه لا يكون إلا بالتزويج، فيكون ذكر الحكم ذكر سببه المختص به، فيصير في التقدير كأنه قال: إن تزوجتها، وبزويج الفضولي لا يصير متزوجاً، كما في "فتاوى العلامة قاسم". قلت: قد يقال: إنَّ له سببين: التزوُّج بنفسه، والتزوُّج بلفظ الفضولي، والثاني غير الأول بدليل أَنَّهُ لا يَحْتُ به في حلفه لا يتزوَّج، تأمل.

(١٨٢٨٣) (قوله: لكثرة أسباب الملك) فإنه يكون بالبيع والإرث والهبة والوصية وغيرها، بخلاف النكاح كما علمت، فلا فرق بين ذكره وعدمه. (١٨٢٨٤) (قوله: أو فعلاً) كإخراج متاعها من بيته، "ط" (٣).

(قوله: قد يقال: إنَّ له سببين إلخ) قد يقال: المطلق ينصرف للغالب المعهود، تأمل. (قوله: كإخراج متاعها من بيته إلخ) يحتاج لنقل؛ فإنه ملكها فتسليمه لها كتسليم المهر، تأمل. والأحسن في التمثيل أن يمثَّل بما لو طلقها على مالٍ فقَبِضَ الزَّوْجُ منها.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٢.

(٢) ٤١٠/٩ "در".

(٣) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٦.

لوجوبه قبل الطلاق. قَالَ لَامْرَأَةٍ الْغَيْرِ: إِنَّ دَخَلْتُ دَارَ فُلَانٍ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَأَجَازَ الزَّوْجُ
فَدَخَلَتْ طَلَّقَتْ، (ومثله) في عدم حثه بإجازته فعلاً ما يكتبه الموثقون في التعاليق من
نحو قوله: ((إِنَّ تَزَوَّجْتُ امْرَأَةً^(١) بِنَفْسِي أَوْ بَوَكِيلِي أَوْ بِفَضُولِي)) أَوْ دَخَلْتُ فِي نِكَاحِي
بِوَجْهِ مَا تَكُنْ زَوْجَتُهُ طَالِقًا؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((أَوْ بِفَضُولِي)) إِلَى آخِرِهِ عَطْفٌ عَسَى قَوْلُهُ:
((بِنَفْسِي))^(٢)، وَعَامِلُهُ: ((تَزَوَّجْتُ)) وَهُوَ خَاصٌّ بِالْقَوْلِ، وَإِنَّمَا يَنْسُدُّ بِأَبِ الْفَضُولِيِّ
لَوْ زَادَ: ((أَوْ أَجَزْتُ نِكَاحَ فَضُولِي وَلَوْ بِالْفِعْلِ)).

[١٨٢٨٥] قَوْلُهُ: لَوْجُوبُهُ قَبْلَ الطَّلَاقِ فَلَا يُحَالُ بِهِ إِلَى الطَّلَاقِ، بِخِلَافِ النِّكَاحِ؛ لِأَنَّ الْمَهْرَ
مِنْ خَصَائِصِهِ، "مُنَح" ^(٣) عَنْ "الْعَمَادِيَّةِ".
[١٨٢٨٦] قَوْلُهُ: قَالَ أَيُّ: فَضُولِي.
[١٨٢٨٧] قَوْلُهُ: فَأَجَازَ الزَّوْجُ أَيُّ: أَجَازَ تَعْلِيْقَ الْفَضُولِيِّ.
[١٨٢٨٨] قَوْلُهُ: وَمِثْلُهُ أَيُّ: مِثْلُ مَا فِي الْمَنْ.
[١٨٢٨٩] قَوْلُهُ: مَا يَكْتُبُهُ الْمُوثِقُونَ أَيُّ: الَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْوَثَائِقَ أَيُّ: النُّصُوكَ.
[١٨٢٩٠] قَوْلُهُ: إِلَى آخِرِهِ الْمُنَاسِبُ حَذْفُهُ؛ لِأَنَّ قَوْلَهُ: ((أَوْ دَخَلْتُ فِي نِكَاحِي)) مَعْطُوفٌ
عَلَى ((تَزَوَّجْتُ)) لَا عَلَى ((بِنَفْسِي))، فَلَا يَصِحُّ تَعْلِيلُهُ بِأَنَّ عَامِلَهُ ((تَزَوَّجْتُ))، بَلِ الْعِلَّةُ فِيهِ أَنَّهُ
لَيْسَ لَهُ إِلَّا سَبَبٌ وَاحِدٌ، وَهُوَ التَّزْوُجُ كَمَا مَرَّ^(٤)، وَهُوَ لَا يَكُونُ إِلَّا بِالْقَوْلِ، أَفَادَهُ "ط"^(٥).
[١٨٢٩١] قَوْلُهُ: وَهُوَ خَاصٌّ بِالْقَوْلِ فَقَوْلُهُ: ((أَوْ بِفَضُولِي)) يَنْصَرِفُ إِلَى الْإِجَازَةِ بِالْقَوْلِ
فَقَطْ، "بَحْر" ^(٦).

(١) في "و": ((بامرأة)).

(٢) في "و": ((بنفس)).

(٣) "المنح": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢١٥ ق/أ.

(٤) للمقولة [١٨٢٨٢] قوله: ((لا يثبت)).

(٥) "ط": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢/٣٨٦.

(٦) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.

فلا مُخلَصَ له.....

[١٨٢٩٢] (قوله: فلا مُخلَصَ له إلخ) كذا في "البحر"^(١)، وتبعه في "النهر"^(٢) و"المنع"^(٣)، وفي "فتاوى العلامة قاسم" و"جامع الفصولين"^(٤): أنه اختيف فيه، قيل: لا وجه لجوازِهِ لأنه شددَ على نفسه، وقادَ الفقيه "أبو جعفر" وصاحب "الفصول": حيلته أن يزوجه فضولي بلا أمرهما، فيجيزه هو، فيحنتُ قبل إجازة المرأة لا إلى جزاء؛ لعدم الملك، ثم تجيزه هي، فإجازتها لا تعمل فيجذدان العقد فيجوز؛ إذ اليمينُ انعقدت على تزوج واحد، وهذه الحيلة إنما يُحتاج إليها إذا قال: ((أو يزوجه غيري لأجلي وأجزه))، أمّا إذا لم يقل: ((وأجزه)) قال "النسفي"^(٥): يزوج الفضولي لأجله فتطلق ثلاثاً؛ إذ الشرط تزويج الغير له مطلقاً، ولكنها لا تحرمُ عليه لطلاقها قبل الدخول في مبدئ الزوج، قال صاحب "جامع الفصولين"^(٦): فيه تسامح؛ لأن وقوع الطلاق قبل الملك محالٌ اهـ.

قلت: إنما سمّاهُ تسامحاً لظهور المراد، وهو انحلال [١/٣٢٣/٤] اليمين لا إلى جزاء؛ لأن الشرط تزويج الغير له، وذلك يوجب من غير توقّف على إجازته، بخلاف قوله: أتزوجها فإنه لا يوجب إلا بعقده بنفسه، أو عقده غيره له وإجازته.

(قوله: فيجذدان العقد إلخ) فيه: أنه بإجازته لزم العقد من جهته، وانحلت بها اليمين لا إلى جزاء لعدم الملك، ثم بإجازتها لزم من جهتها أيضاً، فتم العقد بينهما وصارت زوجة بدون وقوع طلاق عليها^(٧)، فلا يتأثّر بتعديده عقدها، وموضوع هذه المسألة ما إذا علّق طلاق من يريد تزوجها، كما هو صريح ما في "البحر"، لا من هي في نكاحه، ويظهر أن المراد أنهما لو جذاً النكاح ثانياً بعد طلاقها ونفاذ النكاح الأول يجوز هذا النكاح الثاني؛ إذ اليمين انحلت بإجازته، وهي إنما انعقدت على تزوج واحد.

(١) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧/٣ب.

(٣) "المنع": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ١/٢١٥ق/ب.

(٤) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ١/٣٠٩ تصرف.

(٥) لم نثر عليها في مطائنها من مخطوطة "كافي النسفي" التي بين أيدينا.

(٦) "جامع الفصولين": الفصل الرابع والعشرون: في تصرفات الفضولي وأحكامها ١/٣١٠.

(٧) نقول: فيه: أن تزويج الفضولي من الجانبين لاثمقه الإجازة، قال في "المختار": ويُعقّد نكاح الفضولي موقفاً كالبيع إذا كان من جانب واحد، أما من جانبين، أو فضولياً من جانب أصلاً من جانب فلا. انظر "الإختيار": كتاب النكاح - فصل في بيان أن عبارة النساء معتبرة ٣/٩٨.

إلا إذا كان المعلق طلاق المروّجة^(١)، فيُرفع الأمرُ إلى شافعي^(٢) ليُفسخ اليمينَ المضافة، وقدمنا في التعاليق أنَّ الإفتاء كافٍ في ذلك، "بحر". (حلف لا يدخل دارَ فلان انتظم المملوكة والمستأجرة والمستعارة)؛.....

[١٨٢٩٣] (قوله: إلا إذا كان المعلق طلاق المروّجة) في بعض النسخ: ((المروّجة))، أي: التي حلف أن لا يتزوجها بنفسه أو بفضولي احترازاً عما لو كان المعلق طلاق زوجته الأصلية بأن قال: إن تزوجت عليك بنفسي أو بفضولي فانت طالق، فإنَّ حكمَ الشافعي^(٣) بفسخ اليمينِ المضافة يؤكد الحنث لا ينافيه.

١٣٧/٢

[١٨٢٩٤] (قوله: أنَّ الإفتاء كافٍ) أي: إفتاء الشافعي^(٤) للحالف بطلاق هذه اليمين، وهو رواية عن "محمد" أفتى بها أئمةُ حوَارِزَم، لكنها ضعيفة، نعم لو قال: كلُّ امرأةٍ أتزوجها فهي كذا، فتزوج امرأةً وحكم القاضي بفسخ اليمين، ثم تزوج أخرى يحتاج إلى الفسخ ثانياً عندهما، وقال "محمد": لا يحتاج، وبه يُفتى كما في "الظهيرية"^(٥)، فمن قال: - إن بطلان اليمين هو قول "محمد" المفتى به كما في "الظهيرية" - فقد اشتبه عليه حكمٌ بآخر كما قدمنا^(٦) بيانه في باب التعليق، فافهم.

[١٨٢٩٥] (قوله: "بحر"^(٧)) الأولى أن يقول: "نهر"^(٨)؛ لأنَّ جميع ما قدمه مذكور فيه،

(قوله: فإنَّ حكمَ الشافعي^(٩) بفسخ اليمينِ المضافة إلخ) فيه: أنه ليس في هذه الصورة يمين مضافة حتى يفسخها الشافعي، وفي الأولى حكمه بالفسخ مخّص من الحنث، إلا أن تصوّر المسألة فيما إذا اجتمع اليمين من الأصلية والحادثة، تأمل. لكن لو فسّخ الشافعي^(١٠) اليمينَ المضافة لم يبحث في اليمين من الأصلية، فلم يظهر صحّة عبارته.

- (١) في "د": ((المتروجة))، وقد أشار إلى ذلك "ابن عابدين" رحمه الله وهي موافقة لعبارة "البحر".
- (٢) "الظهيرية": كتاب الطلاق - القسم الثاني - الفصل الثاني في مسائل التعليق ق ٩٤/ب، وقوله: ((وبه يُفتى)) نقله عن الصدر الشهيد "حسام الدين" رحمه الله تعالى.
- (٣) المقولة [١٣٨٣٨] قوله: ((وللحنفي تقليده إلخ)).
- (٤) ليست المسائل المذكورة كلها في "البحر"، بل بعضها، وقد صرح بذلك "ابن عابدين" رحمه الله، وانظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤/٤٠٣.
- (٥) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٧ق/ب.

لأنَّ المرادَ بها^(١) المسكنَ عرفاً، ولا بُدَّ أنْ تكونَ سُكناه لا بطريقِ التبعيةِ، فلو حلفَ لا يدخلُ دارَ فلانةٍ فدخلَ دارَها وزوجُها ساكنٌ بها لم يحنثَ؛ لأنَّ الدارَ إنما تنسبُ إلى الساكنين وهو الزوجُ، "نهر"^(٢) عن "الوقعات". (لا يحنثُ في حلفِهِ أنَّه لا مالَ له وله دينٌ

أمَّا في "البحر" فإنه لم يذكرْ قوله: ((إنَّه ممَّا يكتبهُ المؤثِّقونَ))، ولا قوله: ((أو دخلتُ في نكاحي بوجهٍ ما))، ولا قوله: ((وقدَّمنا في التعاليق)).

[١٨٢٩٦] (قوله: لأنَّ المرادَ بها المسكنَ عرفاً) يعني أنَّ المرادَ ما يشملُ المسكنَ، فيصدقُ على المملوكةَ غيرِ المسكونةِ، وفيه تفصيلٌ وخلافٌ ذكرناه^(٣) في بابِ اليمينِ بالدُّخولِ.

[١٨٢٩٧] (قوله: ولا بُدَّ أنْ تكونَ سُكناه لا بطريقِ التبعيةِ (السخ) مخالفٌ لما قدَّمه^(٤)) في البابِ المذكورِ من قوله: ولو تبعاً وهو ما في "الخاتية"^(٥)): ((لو حلفَ لا يدخلُ دارَ بنتِهِ أو أمِّهِ، وهي تسكنُ في بيتِ زوجها، فدخلَ الخالفُ حنثاً))، وقد ذكرَ في "الخاتية"^(٦) أيضاً مسألةَ "الوقعات" وقال: ((إنَّ لم ينوِ تلكَ الدارَ لا يحنثُ؛ لأنَّ السُّكنى تضافُ إلى الزَّوجِ لا إلى المرأةِ))، ويمكنُ الجوابُ بأنَّ الدَّارَ - في مسألةِ "الخاتية" المارة^(٧) - لم تكنْ للمرأةِ انعقدتْ بمنه على دارِ السُّكنى بالتبعيةِ فحنثَ، أمَّا في مسألةِ "الوقعات" المذكورةِ هنا فالدَّارُ فيها ملِكُ المرأةِ فانصرفتْ اليمينُ إلى ما ينسبُ إليها أصالةً،

(قوله: فانصرفتْ اليمينُ إلى ما ينسبُ إليها أصالةً (السخ) لا يظهرُ وجهٌ للقولِ بالصَّرفِ لما يُنسبُ لها أصالةً مع إطلاقِ قولهم: يُرادُ نِسبةُ السُّكنى، والأوجهُ حملُ ما في "الوقعات" على روايةِ إمامٍ. بل الحنثُ في مسألةِ "الوقعات" أولى من الحنثِ في مسألةِ "الخاتية"؛ فإنه قد اكتفى للحنثِ فيها بمجردِ السُّكنى تبعاً، فإذا وُجدتْ مع نِسبةِ الملكِ يكونُ الحنثُ بالأولى.

(١) في "و" و"د": ((ه)).

(٢) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٨/٢.

(٣) المقولة [١٧٥٨٦] قوله: ((ولو تبعاً)). ٨٣/٣ در بولاق

(٤) ص ٣٩٥ - "در".

(٥) "الخاتية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في الدخول ٨٤/٢ هامش "الفتاوى الهندية".

(٦) "الخاتية": كتاب الأيمان - باب من الأيمان - فصل في الدخول ٨٥/٢ هامش "الفتاوى الهندية".

(٧) في هذه المقولة.

على مفلسٍ بتشديد اللام، أي: محكومٍ بإفلاسيه (أو) على (مليءٍ غنيٍّ؛ لأنَّ الدينَ ليسَ بمالٍ بل وصفٌ في الذمَّةِ لا يتصوَّر قبضُهُ حقيقةً.

﴿فروع﴾

قال لغيره: والله لتفعلنَّ كذا فهو حالفٌ.....

فلما سكتها زوجها نُسيبت إليه وانقطعت نسبتها إليها، فلم يحث الحالف بدخولها ما لم ينوها، أفاد بعضه السيّد "أبو السعود" ^(١)، لكنَّ قدّمنا ^(٢) في باب الدُّخُول [١٣٢/ب] عن "التَّارِخَانِيَّة" ما يفيد اختلاف الرواية، ولكنَّ ما ذُكِرَ من الجواب توفيق حسنٍ رافعٍ للخلاف بقيدٍ عدمِ النِّيَّةِ المذكورِ، أخذاً ممَّا مرَّ ^(٣) عن "الخاتِية"، فافهم.

مطلب: حلف لا مال له

[١٨٢٩٨] (قوله: بتشديد اللام) كذا في "البحر" ^(٤) عن "مسكين" ^(٥)، والظاهر أنَّ التشديدَ غيرُ لازمٍ؛ لأنَّه يُقال: مُفْلِسٌ وجمعه مُفْلَيسٌ كما في "المصباح" ^(٦)، وهذا أعمُّ من المحكومِ بإفلاسيه وغيره كما لا يخفى.

مطلب: الدَّيُونُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا

[١٨٢٩٩] (قوله: بل وصفٌ في الذمَّةِ إلخ) ولهذا قيل: إنَّ الدَّيُونُ تُقْضَى بِأَمْثَالِهَا، على معنى أنَّ المقبوضَ مضمونٌ على القابض؛ لأنَّه قبضُهُ لنفسه على وجه التَّمْلُكِ، ولربَّ الدَّيْنِ على المدينِ مثله، فالتقَى الدَّيْنَانِ قِصَاصاً، ونمائه في "البحر" ^(٧).

(١) "فتح المعين": كتاب الأيمان - باب اليمين في الدخول والسكنى والخروج والإتيان وغير ذلك ٣٠٨/٢.

(٢) المقولة [١٧٥٨٦] قوله: ((ولو تبعاً)).

(٣) في هذه المقولة.

(٤) "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٤/٤.

(٥) "شرح مثلاً مسكين على كثر الدقائق": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ص ٤١٤.

(٦) "المصباح المنير": مادة ((أفلس)).

(٧) انظر "البحر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٤٠٤/٤.

فإن لم يفعله المخاطب حينئذ.....

مطلب: قال لغيره: والله لتفعلن كذا فهو حالف

١٨٣٠٠ (قوله: فإن لم يفعله المخاطب حينئذ) كذا أطلقه في "الحانية"^(١) و"الفتح"^(٢) و"النهر"^(٣)، وظاهره أنه بحث سواء أمره بالفعل أو لا، وهو كذلك؛ لأن أمره لا يحقق^(٤) الفعل من المحلوف عليه، وشرط بره هو الفعل، وشرط حثه عدمه، ويأتي تمام بيانه قريباً.

مطلب: قال: والله لا تفعم فقام لا يحنث

هذا ورأيت في "الصيرفية": ((مرء على رجل فأراد أن يقوم فقال: والله لا تفعم، فقام لا يلزم المارئي، لكن عليه تعظيم اسم الله تعالى)) اهـ. وذكره في "البرازية"^(٥) بعبارة فارسية، فهذا الفرع مخالف لما مر^(٦)، وقد يُجاب بأن قوله: ((لا تفعم)) نهي، وهو إنشاء في الحال تحقق مضمونه عند التلفظ به، وهو طلب الكف عن القيام، فصار الحليف على هذا الطلب الإنشائي، لا على عدم القيام، فالمتصود من الحليف تأكيد ذلك الطلب، فليتأمل.

(قوله: وقد يُجاب بأن قوله: ((لا تفعم)) نهي إلخ) لا شك أن المفهوم من هذه اليمين هو الحليف على عدم الفعل، كما أن المفهوم من الحليف في الأمر هو اليمين على الفعل، ولا يقصد منهما غير ذلك، كما أن القصد من قوله: ((لتفعلن)) هو الحليف على الفعل، ولا يفهم من اللفظ غير ما ذكر، ولو قيل: إن هذا القسم ليس بمنى لا يبعد؛ لأنها ليست من أنواعها الثلاث؛ ثم رأيت في أول ليمان "الخلاصة" نقلاً عن "المحيط": ((ركن اليمين بالله ذكر اسم الله تعالى مقروناً بالخبر)) اهـ. ومفاده أنه إن قرّن بأمر أو نهي لا يكون بمنى.

(١) "الحانية": كتاب الأيمان - فصل: في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤/٤٧٢.

(٣) "النهر": كتاب الأيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ق ٢٩٨/١.

(٤) في "أ": ((لا بتحقق)).

(٥) المقولة [١٨٣٠٥] قوله: ((لا يدخل فلان داره إلخ)).

(٦) نقول: هي في نسختنا بعبارة عربية، انظر "البرازية": كتاب الأيمان - الفصل الثاني: فيما يكون بمنى - نوع منه:

أخذته الوالي ٢٦٨/٤ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٧) في هذه المقولة.

مالهم بنو الاستحلاف. قَالَ لغيرِهِ: أَقْسَمْتُ عَلَيْكَ بِاللَّهِ أَوْ لَمْ يَقُلْ: ((عليك)) لتفعلنَ كذا

والظَّاهِرُ أَنَّ الْأَمْرَ مِثْلُ النَّهْيِ، فَإِذَا قَالَ: بِاللَّهِ اضْرِبْ زَيْدًا الْيَوْمَ، لَا يَحْتَثُ بِعَدَمِ ضَرْبِهِ، وَيُظْهِرُ أَيْضًا أَنَّهُ لَوْ قَعَدْتُ ثُمَّ قَامْتُ لَا يَحْتَثُ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ بِلَفْظِ النَّهْيِ؛ لِأَنَّ الْمُرَادَ النَّهْيَ عَنِ الْقِيَامِ الَّذِي تَهَيَّأَ لَهُ الْمُحْلُوفُ عَلَيْهِ، فَهُوَ يَحْيِي الْقَوَرِ الْمَارُّ بِيَانِهَا، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ تَقَعُ كَثِيرًا.

[١٨٣٠١] (قَوْلُهُ: مَا لَمْ يَنْوِ الاستحلافَ) فَإِنْ نَوَى الاستحلافَ فَلَا شَيْءَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا، "خَاتِيَّةٌ" ^(١) وَ"فَتْحٌ" ^(٢)، أَيْ: لِأَنَّ الْمُخَاطَبَ لَمْ يَجِبْهُ بِقَوْلِهِ: نَعَمْ حَتَّى يَصِيرَ حَالِفًا.

مطلب: قَالَ: لَتَفْعَلَنَّ كَذَا فَقَالَ: نَعَمْ

قَالَ فِي "الخَاتِيَّةِ" ^(٣): ((وَلَوْ قَالَ: وَاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ كَذَا فَقَالَ الْآخَرُ: نَعَمْ فَهُوَ عَلَى حِمْسَةٍ أَوْجَهٍ: أَحَدُهُمَا: أَنْ يَنْوِيَ كُلَّ مَنِ الْمُبْتَدِئِ وَالْمُجِيبِ الْخَلِيفَ عَلَى نَفْسِهِ فَهُمَا حَالِفَانِ، أَمَّا الْأَوَّلُ فظَاهِرٌ، وَأَمَّا الثَّانِي؛ فَالْأَنَّ قَوْلَهُ: نَعَمْ يَتَضَمَّنُ إِعَادَةً مَا قَبْلَهُ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: وَاللَّهِ لَأَفْعَلَنَّ كَذَا، فَإِذَا لَمْ يَفْعَلْ حِينَئِذٍ جَمِيعًا.

الوجه ^(٤) الثَّانِي: أَنْ يَرِيدَ الْمُبْتَدِئُ الاستحلافَ، وَالْمُجِيبُ اليمينَ عَلَى نَفْسِهِ، فَالْحَالِفُ هُوَ الْمُجِيبُ فَقَطْ.

الثَّالِثُ: أَنْ لَا يَرِيدَ الْمُجِيبُ اليمينَ بَلِ الْوَعْدَ، فَلَا يَكُونُ أَحَدُهُمَا حَالِفًا.

الرَّابِعُ: أَنْ لَا يَكُونُ لِأَحَدِهِمَا نِيَّةٌ، فَالْحَالِفُ هُوَ الْمُبْتَدِئُ فَقَطْ.

الخَامِسُ: أَنْ [١٨٣٠٢/٤] يَرِيدَ الْمُبْتَدِئُ الاستحلافَ، وَالْمُجِيبُ الْخَلِيفَ، فَالْمُجِيبُ حَالِفٌ لَا غَيْرَ. اهـ ملخصاً.

قُلْتُ: هَذَا الْأَخِيرُ هُوَ عَيْنُ الثَّانِي، فَتَأَمَّلْ.

(١) "الخاتية": كتاب الأيمان - فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - مسائل متفرقة ٤٧٢/٤ بتصرف.

(٣) "الخاتية": كتاب الأيمان - فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٤) ((الوجه)) ليست في "م".

فالحالِفُ هو المبتدئُ ما لم ينوِ الاستفهامَ، ولو قال: عليك عهدُ اللهِ إن فعلتَ كذا فقال: نعم فالحالِفُ المحيِبُ. لا يدخلُ فلائِ دارَه فيمينُهُ على النَّهي إن لم يملكِ منعه، وإلا فعلى النَّهي والمنع جميعاً. آجرَ دارَه ثم حلفَ أَنه لا يتركُه فيها.....

(١٨٣٠٢) (قوله: فالحالِفُ هو المبتدئُ) وكذا فيما لو قال: أحلفُ أو أشهدُ بالله، قال: ((عليك)) أو لا فلا يمينُ على المحيِبِ في الثلاثة، وإن نوى أن يكونَ الحالِفُ هو المحيِبُ، "حاشية" (١).

قلت: ووجهه أَنه أسندَ فعلَ القَسَمِ إلى نفسه، فلا يمكنُ أن يكونَ فاعلهُ غيره.

(١٨٣٠٣) (قوله: ما لم ينوِ الاستفهامَ) أي: بأن تكونَ همزةُ الاستفهامِ مقترنةً، فيصيرُ المعنى: هل أحلفُ أم لا؟ وهذا يصلحُ حيلةً إذا أرادَ أن لا يحنثَ، فانهم.

(١٨٣٠٤) (قوله: فالحالِفُ المحيِبُ) ولا يمينُ على المبتدئِ وإن نوى اليمينَ، "حاشية" (٢) و"فتح" (٣)، أي: لإسناده الحليفَ إلى المخاطبِ، فلا يمكنُ أن يكونَ الحالِفُ غيره.

مطلب: حلفَ لا يدخلُ فلائِ دارَه

(١٨٣٠٥) (قوله: لا يدخلُ فلائِ دارَه إلخ) نقلَه في "النهر" (٤) عن "منية المفتي"، وهكذا رأيته فيها لكن بلفظِ الدارِ معرفةً، وهذا محمولٌ على ما إذا كانَ فلائِ ظالمًا لا يمكنُ الحالِفُ أن يمنعهُ،

(قوله: وهذا محمولٌ على ما إذا كانَ فلائِ ظالمًا إلخ) لا حاجة لهذه العبارة؛ فإنها مؤدَّى عبارة "الشَّارح"، فلا يصحُّ أن تجعلَ تأويلًا لعبارة "النية" تصحيحاً لها، وحيث جعلَه أحدَ التأويلاتِ لعبارة "النية" وارتضاهُ يكونُ الحكمُ فيها ما هو مذكورٌ في الشَّارح، ولا شكَّ أن مسألة - ما لو حلفَ على أجنبيٍّ أن لا تتكلمَ - مساويةٌ لمسألة "النية"، والمسألةُ الثانيةُ المذكورةُ في "الولوالية" ليس فيها التعرُّضُ للبرِّ أو عديمه بالقول، بل سكَّت عنه، فلا يصلحُ شاهدًا، إمَّا يَبَيَّنُ فيها أَنه يحنثُ بالدُّخولِ، ولا يظهرُ فرقٌ بينَ النفسيِّ والإتباتيِّ في أَنه يبرُّ بالقولِ إذا كانَ المحلوفُ عليه ظالمًا، وذكرَ في آخرِ إيمان "الفتح": ((حلفَ لا أتركُ فلائِ فاعِلُ كذا - كلامٌ من هنا، أو لا يدخلُ - يبرُّ بقوله: لا تفعل، لا تخرج، لا تمرَّ، أطاعه أو عصاه)) اهـ. ونقلَه "الشَّرْعيَّات" عنه في رسالته، فانظر كيف سوَّى بينَ ((لا أتركُ)) وبينَ ما بعده في أَنه يبرُّ في ذلك بالقولِ.

(١) "الحاشية": كتاب الإيمان - فصل في عقد اليمين على فعل الغير ٩/٢ بتصرف (هامش "الفتاوى الهندية").

(٢) "الفتح": كتاب الإيمان - مسائل متفرقة ٤٧٢/٤.

(٣) "النهر": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٢٩٨/أ.

كما يُعْلَمُ مِمَّا ذَكَرَهُ "الشَّرْثِيَّالِيُّ" فِي رِسَالَتِهِ^(١) عَنْ "الْحَائِثِيَّةِ"^(٢) وَ"الْخُلَاصَةِ"^(٣) وَغَيْرِهِمَا: ((حَلَفَ لَا يَدْعُ فَلَانًا يَدْخُلُ هَذِهِ الدَّارَ، فَلَوْ الدَّارُ مِلْكُ الْخَالِفِ فَشَرَطُ السِّرِّ مَنَعُهُ بِالْقَوْلِ وَانْفِعَالُ بَقْدَرٍ مَا يُطِيقُ، فَلَوْ مَنَعَهُ بِالْقَوْلِ دُونَ الْفِعْلِ حَيْثُ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ فَمَنَعُهُ بِالْقَوْلِ دُونَ الْفِعْلِ لَا يَحْنُثُ بِالذُّخُولِ، وَفِي "الْقَنِيَّةِ"^(٤) عَنْ "الْوَرِيِّ"^(٥): حَلَفَ لِيُخْرِجَنِّ سَاكِنَ دَارِهِ الْيَوْمَ - وَالسَّائِكُنَ ظَالِمٌ غَالِبٌ - يَتَكَلَّفُ فِي إِخْرَاجِهِ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنَهُ فَالْيَمِينَ عَلَى التَّلَفُّظِ بِالسَّانِ)) إِهـ.

قَالَ: ((وَهَذَا يَفِيدُ أَنَّ مَا مَرَّ - مِنْ حَنْثِ الْمَالِكِ الْمَنَعِ بِالْقَوْلِ فَقَطْ - مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا قَدَّرَ عَلَى مَنَعِهِ بِالْفِعْلِ، وَإِلَّا فَيَكْفِيهِ الْقَوْلُ، وَيَفِيدُهُ قَوْلُ "الْحَائِثِيَّةِ": بِقَدَرٍ مَا يُطِيقُ)). هَذَا حَاصِلُ مَا ذَكَرَهُ فِي الرِّسَالَةِ، وَقَدْ لَخَّصَهَا السَّيِّدُ "أَبُو السَّعُودِ"^(٦) تَلْخِيصًا مَخْلًا، وَنَقَلَهُ عَنْهُ "ط"^(٧) فِي الْبَابِ السَّابِقِ، وَأَنَّهُ^(٨) أَقْنَى - بِنَاءً عَلَى مَا فِيهِمْ: فَمَنْ حَلَفَ عَلَى أَخِيهِ أَنْ لَا تَتَكَلَّمَ - بِأَنَّهُا لَوْ تَكَلَّمَتْ بَعْدَ مَا نَهَاها عَنِ الْكَلَامِ لَا يَحْنُثُ، لِأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ مَنَعَهَا، وَقَاسَ عَلَى ذَلِكَ أَيْضًا أَنَّهُ لَوْ كَانَتْ الْيَمِينَ عَلَى الْإِثْبَاتِ: مِثْلَ لَتَفْعَلَنَّ يَكْفِي أَمْرُهُ بِالْفِعْلِ.

مطلب في الفرق بين لا يدعُهُ يَدْخُلُ وبين لا يَدْخُلُ

قُلْتُ: وَهَذَا خَطَأٌ فَاحِشٌ لِلْفَرَقِ الْبَيِّنِ بَيْنَ قَوْلِنَا: لَا أَدْعُهُ يَفْعَلُ وَبَيْنَ لَا يَفْعَلُ، يَوْضَحُ ذَلِكَ مَا قَدْ مَنَاهُ^(٩) فِي التَّعْلِيْقِ عَنْ "الْوَلَوَالِجِيَّةِ": ((رَجُلٌ قَالَ: إِنْ أَدْخَلْتُ فَلَانًا بَيْتِي، أَوْ قَالَ: إِنْ دَخَلَ فَلَانٌ

(١) الْمُسَمَّاةُ: "أَحْسَنُ الْأَقْوَالِ لِلتَّخْلُصِ مِنْ مَحْظُورِ الْفِعَالِ" ق ٣٣٦/٣ أَوْضَحَ بِمَجْمُوعِ رِسَالَتِهِ، لِأَمْرِ الْإِخْلَاصِ حَسَنَ بَيْنِ عَشَارِ الْوَفَائِي "لَشَّرْثِيَّالِيٍّ" لِلصَّرِي (ت ١٠٦٩ هـ). ("إِضَاحُ الْمَكُونِ" ٣٣/١، "خُلَاصَةُ الْأَثَرِ" ٣٨/٢، "هُدْيَةُ الْعَارِفِينَ" ٢٩٢/١).

(٢) "الْحَائِثِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - مَسَائِلُ الْيَمِينَ فِي التَّرَكِّ ٤٢/٢ - بِتَصْرِفٍ (هَامِشٌ "الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةُ").

(٣) "خُلَاصَةُ الْفَتَاوَى": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - الْفَصْلُ السَّابِعُ عَشَرَ: فِي الْيَمِينَ فِي الدُّورِ ق ١٣١/١.

(٤) "الْقَنِيَّةُ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينَ عَلَى فِعْلِ فَيَمْنَعُ مِنْهُ أَوْ يَحْجُزُ ق ٥٨/ب.

(٥) تَقَدَّمَ تَرْجَمَتُهُ فِي ٥١٦/١.

(٦) "فَتْحُ الْمُعِينِ": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينَ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالتَّرْوِيجِ وَالصُّومِ وَالصَّلَاةِ وَغَيْرِهَا ٣٣٥/٢.

(٧) "ط": كِتَابُ الْأَيْمَانِ - بَابُ الْيَمِينَ فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالصُّومِ وَالصَّلَاةِ ٣٧٤/٢.

(٨) أَي: أَنَّ أَبَا السَّعُودِ أَقْنَى ...

(٩) الْمَقُولَةُ [١٤٠٥٢] قَوْلُهُ: ((فَالْيَمِينَ عَلَى التَّلَفُّظِ بِالسَّانِ)).

بيتي، أو قال^(١): إِنْ تَرَكْتُ فَلَانًا يَدْخُلُ بَيْتِي فَأَمَرْتُهُ طَالِقًا، فاليمينُ في الأولِ على أَنْ يَدْخُلَ بِأَمْرِهِ؛ لَأَنَّهُ مَتَى دَخَلَ بِأَمْرِهِ فَقَدْ أَدَخَلَهُ، وفي الثَّانِي على الدُّخُولِ أَمَرَ الخَالِفِ أَوْ لَمْ يَأْمُرْ، عَلِمَ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ؛ لَأَنَّهُ وَجَدَ الدُّخُولَ، [١٣٣/٤ ب] وفي الثَّالِثِ على الدُّخُولِ يَعْلَمُ الخَالِفُ؛ لِأَنَّهُ شَرَطَ الْحَنْثَ التَّرْكَ لِلدُّخُولِ، فَمَتَى عَلِمَ وَلَمْ يَمْنَعْ فَقَدْ تَرَكَ)) اهـ، وَنَقَلَ مِثْلَهُ فِي "الْبَحْرِ"^(٢) عَنْ "المَحِيط" وَغَيْرِهِ، فَانْظُرْ كَيْفَ جَعَلُوا الْيَمِينَ فِي الثَّانِي عَلَى مَجَرَّدِ الدُّخُولِ؛ لِأَنَّ المَحْلُوفَ عَلَيْهِ هُوَ دُخُولُ فَلَانٍ، فَمَتَى تَحَقَّقَ دُخُولُهُ تَحَقَّقَ شَرَطُ الْحَنْثِ وَإِنْ مَنَعَهُ قَوْلًا أَوْ فِعْلًا؛ لِأَنَّ مَنَعَهُ لَا يَنْفِي دُخُولَهُ بَعْدَ تَحْقُقِهِ، وَأَمَّا عَدَمُ الْحَنْثِ بِالْمَنْعِ قَوْلًا وَفِعْلًا أَوْ قَوْلًا فَقَطْ عَلَى التَّفْصِيلِ المَارِ^(٣) فَهُوَ خَاصٌّ بِالْحَلْفِ عَلَى أَنَّهُ لَا يَدْعُهُ أَوْ لَا يَتْرَكُهُ يَدْخُلُ، وَكَذَا قَوْلُهُ: لَا يَخْلِيهِ يَدْخُلُ؛ لَأَنَّهُ مَتَى لَمْ يَمْنَعْهُ تَحَقَّقَ أَنَّهُ تَرَكَهُ أَوْ حَلَّاهُ فَيَحْنُثُ، هَذَا هُوَ الْمَصْرُوحُ بِهِ فِي عَامَّةِ كِتَابِ الْمَذْهَبِ، وَهُوَ ظَاهِرُ الْوُجْهِ، وَقَدَّمْنَا^(٤) فِي آخِرِ بَابِ الْيَمِينَ فِي الْأَكْلِ وَالشَّرْبِ فِيمَا لَوْ قَالَ: لَا أَفَارُقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي حَقِّي أَنَّهُ لَوْ فَرَّ مِنْهُ لَا يَحْنُثُ، وَلَوْ قَالَ: لَا يَفَارُقُنِي يَحْنُثُ كَمَا فِي "الْحَانِيَّةِ"^(٥)، فَقَدْ جَزَمَ بِحَنْثِهِ إِذَا فَرَّ مِنْهُ بَعْدَ حَلْفِهِ: ((لَا يَفَارُقُنِي))، وَعَلَى هَذَا فَالصَّوَابُ فِي جَوَابِ الْفَتَاوَى السَّابِقَةِ: أَنَّ أَخْتَهُ إِذَا تَكَلَّمَتْ يَحْنُثُ، سِوَاءَ مَنَعِهَا عَنِ الْكَلَامِ أَوْ لَا؛ لِتَحَقُّقِ شَرَطِ الْحَنْثِ وَهُوَ الْكَلَامُ، وَمَنَعُهُ لَهَا لَا يَرْفَعُهُ بَعْدَ تَحْقُقِهِ كَمَا لَا يَخْفَى، نَعَمْ لَوْ كَانَ الْحَلْفُ عَلَى أَنَّهُ لَا يَتْرَكُهَا أَوْ لَا يَخْلِيهَا تَكَلَّمَ فَإِنَّهُ يَبْرُؤُ بِالْمَنْعِ قَوْلًا فَقَطْ، وَلَا يَحْتَاجُ إِلَى الْمَنْعِ بِالْفِعْلِ؛ لَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُهُ، كَمَا قُلْنَا فِي "الْحَانِيَّةِ"^(٦): ((رَجُلٌ حَنَفٌ بِطَلَاقِ امْرَأَتِهِ أَوْ لَا يَدْعُ فَلَانًا يَمُرُّ عَلَى هَذِهِ الْقَنْطَرَةِ، فَمَنَعَهُ بِالْقَوْلِ يَكُونُ بَارَأً؛ لَأَنَّهُ لَا يَمْلِكُ الْمَنْعَ بِالْفِعْلِ)) اهـ، وَبِمَا قَرَّرْنَاهُ ظَهَرَ أَنَّ مَا نَقَلْنَاهُ

(١) قوله: ((إِنْ دَخَلَ فَلَانٌ بَيْتِي أَوْ قَالَ)) ساقط من "م".

(٢) "الْبَحْر": كِتَابُ الْإِيمَانِ - بَابُ الْيَمِينَ فِي الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَالسَّكَنِ وَالْإِتْيَانِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ٣٣١/٤.

(٣) فِي هَذِهِ الْمَقُولَةِ.

(٤) الْمَقُولَةُ [١٧٨٥٠] قَوْلُهُ: ((وَكَذَا لَا أَفَارُقُكَ حَتَّى تَقْضِيَنِي حَقِّي الْيَوْمَ)).

(٥) "الْحَانِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الْيَمِينَ الْمُؤَقَّتَةِ ٣٠/٢ - ٣١ (هَامِشُ الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ).

(٦) "الْحَانِيَّة": كِتَابُ الْإِيمَانِ - فَصْلُ فِي الْيَمِينَ عَلَى التَّرْكِ ٤٢/٢ - ٤٣ (هَامِشُ الْفَتَاوَى الْهِنْدِيَّةِ).

"الشَّارِحُ" تبعاً لـ "الْمُنْيَةِ" لا يصحُّ حملُهُ على ظاهِرِهِ لمخالفَتِهِ للمشهورِ في الكسْبِ، فلا بدَّ من تأويلِهِ بما قدَّمناه^(١)، وقد يؤوَّلُ بأنَّهُ أرادَ معنى: لا يدعُهُ يدخلُ كما أفتى بِهِ في "الخَيْرِيَّة"^(٢)، حيثُ سئلَ عَمَّنْ حَلَفَ على صهرِهِ أَنَّهُ لا يرحلُ مِنْ هذه القرية، فرحلَ قهراً عليه، فهل يَحْتَسُ؟ أجاب: ((مقتضى ما أفتى بِهِ "قارئ الهداية"^(٣) واستدلَّ بِهِ "الشيخ محمد الغزي" وأفتى بِهِ أَنَّهُ إِنَّ نَوَى لا يُمكنُهُ فرحلَ قهراً عليه لا يَحْتَسُ)) اهـ، أو يؤوَّلُ بأنَّهُ سَقَطَ مِنْ عبارة "الْمُنْيَةِ" لفظُ: لا يدعُهُ، وإلَّا فهو مردودٌ؛ لأنَّ العملَ على ما هو المشهورُ الموافقُ للمعقولِ والمنقولِ دونَ الشَّاذِّ الخفيِّ المعلومِ، فاغتنمَ هذا التحريرَ، والله سبحانه أعلم.

(تنبيه)

عَلِمَ أيضاً ممَّا ذكرناه^(٤) أَنَّهُ لو كانَ الحلفُ على الإثباتِ مثلَ قولِهِ: واللهِ لتفعلنَّ^(٥) كذا فشرطُ البرِّ هو الفعلُ حقيقةً، ولا يمكنُ قياسُهُ على: ((لا يدعُهُ يفعل)) بأنَّ يُقالَ هنا: يكفي أمرُهُ بالفعل، فإنَّ ذلكَ لم يقلَّ بِهِ أحدٌ، وأمَّا ما مرَّ^(٦) عن "القُنيَّة" - في: ليُخرجَنَّ ساكنَ دارِهِ - فذلكَ في معنى: لا يدعُهُ يسكنُ [١/١٣٤/٤] كما عَلِمَ ممَّا مرَّ^(٧)، أمَّا هنا فلا يكفي الأمرُ؛ لأنَّ حلفَهُ على الفعلِ لا على الأمرِ بِهِ، ويجرُّ الأمرُ بِهِ لا يَحَقِّقُهُ كما لا يخفى، فإذا لم يفعلْ يَحْتَسُ الخالفُ كما مرَّ^(٨)، سواءً أمرُهُ أو لا، وهذا ظاهرٌ جليٌّ أيضاً، ولكنَّ جُلَّ مَنْ لا يسهو، فانهم.

(١) في هذه المقولة.

(٢) "الفتاوى الخيرية": كتاب الأيمان ٨٦/١.

(٣) "فتاوى قارئ الهداية": مسألة في الخلف بالطلاق ص ٦٩.

(٤) في هذه المقولة.

(٥) في "ب": ((لتفعلن)) بالغين المعجمة، وهو تحريف.

(٦) في هذه المقولة.

برُّ بقوله: اخرج. لا يدع ما له اليوم على غريمه فقدمه للقاضي وحلفه برُّ. قيل له: إن كنت فعلت كذا فامرتك طالق فقال: نعم وقد كان فعلت. وفي "الأشياء"^(١): القاعدة الحادية عشرة: السؤال معاذ في الجواب، قال: امرأة زيد طالق أو عبده حر أو عليه المشي ليست لله إن فعل كذا، وقال زيد: نعم كان حالفاً إلى آخره. ادعى عليه فحلف بالطلاق ما له عليه شيء فبرهن بالمال حيث، به يُفتى. حلف أن فلاناً ثقیل وهو عند الناس غير ثقیل وعنده ثقیل لم يثبت إلا أن ينوي ما عند الناس. لا يعمل معه في القصاره مثلاً ففعل مع شريكه حيث، ومع عبده المأذون لا. لا يزرع أرض فلان فزرع أرضاً بينه وبين غيره حيث؛ لأن نصف الأرض تسمى أرضاً، بخلاف: لا أدخل داراً

(١٨٣٠٦) (قوله: برُّ بقوله: اخرج) لأن عقد الإجارة منعه من الإخراج بالفعل؛ لأن مالك الدار لا يملك المنفعة مدة الإجارة، فهو حينئذ كالأجنبي "شُرْبَلَالِي".
(١٨٣٠٧) (قوله: وحلفه برُّ) لأن قوله: ((لا يدع)) ينصرف إلى ما يقدر عليه، وبعد تحليفه لا يقدر على الأخذ، وشرط الحث أن يتركه مع القدرة، ولذا لا يثبت إذا قال: لا أدع فلاناً يفعل ففعل في غيبته.

(١٨٣٠٨) (قوله: طُلقت) لأنه صار حالفاً للقاعدة المذكورة عقبة.
(١٨٣٠٩) (قوله: به يُفتى) وهو قول "أبي يوسف" خلافاً "لمحمد"، بخلاف ما لو برهن أنه أقرضه ألفاً والمسألة بحالها لا يثبت، اهـ "فتح"^(٢)، أي: لجواز أنه أقرضه ثم أبرأه أو استوفى منه قبل الدعوى، فلم يظهر كذب المدعى عليه.

(١٨٣١٠) (قوله: حيث إلخ) لأن كل واحد من الشريكين يرجع بالعهد على صاحبه، ويصير الحالف عاملاً مع المحلوف عليه وإن كان عقد الشراكة نفسه لا يوجب الحقوق، أمّا العبد

(١) "الأشياء والنظائر": ص ١٧٧.

(٢) "الفتح": كتاب الأيمان - باب اليمين في البيع والشراء والتزوج وغير ذلك ٤/٥٠١ بتصرف.

فلان فدخلَ المشترَكةَ إذا لم يكن ساكنًا. والله سبحانه أعلم.

المأذون فلا يرجع بالعهدِ على المولى، فلا يصيرُ الخالفُ شريكاً لمولاهُ، "بحر"^(١) عن "الظهيرية"^(٢).
 (١٨٣١١) (قوله: فدخلَ المشترَكةَ) أي: فلا يَحْتُ؛ لأنَّ نصفَ الدَّارِ لا يسمَّى داراً، "فتح"^(٣).
 (١٨٣١٢) (قوله: إذا لم يكن ساكنًا) ترك في "الفتح"^(٤) هذا القيدَ، وقد صرَّحَ به في
 "الخاتمة"^(٥)، قال "ط"^(٥): ((أمَّا إذا كانَ ساكنًا فهي دارُهُ؛ لأنَّ الدَّارَ حيثُ نَعَمُ المستأجرةَ فأولى
 المشترَكةُ التي سكنها))، والله سبحانه وتعالى أعلم.

انتهى بفضل الله تعالى ومنه

الجزء الحادي عشر ويليه الجزء الثاني عشر

وأوله كتاب الحدود

(١) "البحر": كتاب الإيمان - باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة ٣٧٩/٤.

(٢) "الظهيرية": كتاب الإيمان - القسم الثاني - الفصل الخامس: في اليمين على العقود التي ليس لها حقوق ق ١٣٣/ب.

(٣) "الفتح": كتاب الإيمان - مسائل متفرقة ٤٧٢/٤.

(٤) "الخاتمة": كتاب الإيمان - باب من الإيمان - فصل في الدخول ٧٨/٢ (هامش "الفتاوى الهندية").

(٥) "ط": كتاب الإيمان - باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك ٣٨٧/٢.

الاستدراكات

الصحيفة

الاستدراكات

- ٦٨٣ الاستدراكات على العلامة ابن عابدين .
- ٦٨٥ الاستدراكات على المطبوعة البولاقية .
- ٦٨٧ الاستدراكات على المطبوعة الميمنية .

الاستدراكات على العلامة ابن عابدين رحمه الله تعالى *

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٤)	٢٩٦	٢٤
(٤)	٢٩٩	٢٥
(٢)	٣١٠	٢٦
(٦)	٣١٨	٢٧
(٦)	٣٢٣	٢٨
(٧)	٣٢٥	٢٩
(١)	٣٤١	٣٠
(٣)	٣٥٥	٣١
(٦)	٣٧٧	٣٢
(١٠)	٣٧٧	٣٣
(٣)	٣٨٥	٣٤
(٢)	٤١٩	٣٥
(٢)	٤٤٣	٣٦
(٣)	٤٥٦	٣٧
(٤)	٤٧٧	٣٨
(٧)	٤٧٨	٣٩
(٣)	٤٨٠	٤٠
(١)	٥٠٩	٤١
(٤)	٥٦٠	٤٢
(٨)	٥٧١	٤٣
(٢)	٦١٢	٤٤
(٦)	٦٢٤	٤٥
(٤)	٦٦٤	٤٦

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٥	١
(٧)	١٤	٢
(٦)	٢٠	٣
(٣)	٢٤	٤
(١)	٥٨	٥
(١)	٨٥	٦
(١)	٩٠	٧
(٤)	٩٠	٨
(٥)	١٠٩	٩
(٣)	١١٥	١٠
(٤)	١١٧	١١
(٣)	١٢١	١٢
(١)	١٥٦	١٣
(٥)	١٥٩	١٤
(٥)	١٦٥	١٥
(٥)	١٦٧	١٦
(٣)	١٧٧	١٧
(٤)	١٨٥	١٨
(٥)	١٩٩	١٩
(٦)	٢٣٧	٢٠
(٤)	٢٦١	٢١
(٧)	٢٩٠	٢٢
(٦)	٢٩٢	٢٣

* سبقت الإشارة - في مقدمة هذا الكتاب عند الحديث عن توثيق النصوص - إلى أنَّ العلامة ابن عابدين رحمه الله كان يتمتع بأمانة علمية بالغة وحقَّق كثير في نقله عن كتب المذهب، أو في تقريره للمسائل العلمية، ولكنَّ الله تعالى أبى العصمة إلا لكتابه، فكان ثمة استدراكاتٌ أشرنا إلى مواضعها في الجداول الآتية، تضعها بين أيدي أهل العلم والفقهاء للمدرسة والبحث والإطلاع، شاكرين لكل من يتقدم إلينا بتسديده مبي عن دليل وتعليل، والله الموفق للصواب.

الاستدراكات على المطبوعة البولاقية

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(١)	٣٥٠	٢٤
(١)	٣٥٤	٢٥
(٢)	٣٥٤	٢٦
(١)	٣٦٠	٢٧
(٢)	٣٦٠	٢٨
(٩)	٣٧٧	٢٩
(٤)	٤٦٩	٣٠
(١)	٤٩٧	٣١
(٢)	٤٩٨	٣٢
(٢)	٥١٥	٣٣
(٢)	٥٢٢	٣٤
(١)	٥٤١	٣٥
(١)	٥٥٠	٣٦
(٤)	٥٨٢	٣٧
(١)	٥٨٨	٣٨
(٤)	٥٩٨	٣٩
(٥)	٥٩٨	٤٠
(٦)	٥٩٨	٤١
(٧)	٦٠٤	٤٢
(٣)	٦١١	٤٣
(٢)	٦٦١	٤٤
(٥)	٦٧٧	٤٥

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(١١)	٤٦	١
(١)	٦١	٢
(٣)	٦٤	٣
(١)	٧٠	٤
(٣)	٧٩	٥
(١)	٨٢	٦
(١)	٨٦	٧
(١)	٨٩	٨
(١١)	٩٨	٩
(٥)	١٢٥	١٠
(١)	١٤١	١١
(٤)	١٦٢	١٢
(١)	١٦٤	١٣
(٢)	١٦٤	١٤
(١)	٢٠٩	١٥
(٢)	٢٢٨	١٦
(٧)	٢٥٥	١٧
(١)	٢٥٧	١٨
(٣)	٢٧٧	١٩
(٨)	٢٩٢	٢٠
(٥)	٣٠٨	٢١
(١)	٣١٩	٢٢
(٢)	٣٢٨	٢٣

الاستدراكات على المطبوعة اليمينية

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٦)	٢٩٠	٢١
(٢)	٣٣٣	٢٢
(٩)	٣٧٧	٢٣
(٢)	٤٥٧	٢٤
(٤)	٤٦٩	٢٥
(٨)	٤٧٨	٢٦
(٤)	٤٨٤	٢٧
(١)	٤٨٧	٢٨
(٣)	٤٩٢	٢٩
(١)	٥٢٠	٣٠
(٣)	٥٢٠	٣١
(٢)	٥٢٢	٣٢
(١)	٥٤١	٣٣
(١)	٥٥٠	٣٤
(٥)	٥٥١	٣٥
(٤)	٥٨٢	٣٦
(١)	٦٣٠	٣٧
(١)	٦٣١	٣٨
(١)	٦٧٦	٣٩

الهامش	الصحيفة	التسلسل
(٢)	٦	١
(٥)	١٤	٢
(٦)	٤٤	٣
(٢)	٥٩	٤
(٤)	٦٨	٥
(١)	٨٩	٦
(٦)	٩٥	٧
(٥)	٩٧	٨
(١١)	٩٨	٩
(٣)	١٠٤	١٠
(٧)	١٠٧	١١
(١)	١٣٥	١٢
(١)	١٤١	١٣
(٥)	١٤٧	١٤
(٤)	١٦٢	١٥
(٨)	٢٠١	١٦
(٦)	٢٠٨	١٧
(٦)	٢١٢	١٨
(٢)	٢٣٣	١٩
(٢)	٢٥٨	٢٠

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

الصحيقة

الموضوع

كتاب العتق

- ٥ كتاب العتق
- ٦ تعريفه: لغة وشرعاً
- ٨ ركن العتق
- ٨ صفة العتق
- ١٧ مطلب: الفقهاء لا يعتبرون الإعراب
- ٢٥ مطلب في كنايات الاعتق
- ٣٨ مطلب في مِلْكِ ذِي الرَّحِمِ الْمَحْرَمِ
- ٥٢ المسائل التي يتبع فيها الْحَمْلُ أُمَّه
- ٥٣ مطلب في حكم المتولّد بين شاةٍ وغيرها
- ٥٥ مطلب: أهل الحرب كلّهم أرقاء
- ٦١ مطلب: الشَّرْفُ لَا يُثْبِتُ مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ الشَّرِيفَةِ
- ٦٢ مطلب: يُتَصَوَّرُ هَاشِمِيٌّ رَقِيقٌ وَالِدَاهُ هَاشِمِيَانِ

باب عتق البعض

- ٦٦ باب عتق البعض
- ٨٥ مطلب في الفرق بين: ((إن لم يدخل)) وبين: ((إن لم يكن دخل))
- ٨٦ حكم ما لو ملك قريته بسبب ما مع رجلٍ آخر
- ٩٢ الولاء بين المعتق والمدبر أثلاثاً
- ٩٥ مطلب: أم الولد لا قيمة لها خلافاً لهما
- ١٠٤ هل التهديد بالطلاق كالطلاق؟

١١٥ فروع فقهية.

باب الحلف بالعتق

١١٦ باب الحلف بالعتق

١١٧ مطلب: تحقيق مهم في (يومئذ).

١٢٢ فروع فقهية.

باب العتق على جُعل

١٢٤ باب العتق على جُعل.

١٣٠ تنبيه: العتق بالتخليّة لا يَخْصُ العتق المعلق.

١٤٥ فرع: أُعْتِقْتُ عَنِّي عَبْدًا وَأَنْتَ حُرٌّ.

باب التدبير

١٤٧ باب التدبير.

١٥٠ مطلب في الوصية للعبد.

١٥٥ مطلب في شرط واقف الكتب الرهن بها.

١٦٣ ولد المدبرة مدبر.

١٦٦ مطلب: الكمال بن الهمام من أهل الترجيح.

١٧٠ فرع: قال مريض: أعتقوا غلامي إلخ.

باب الاستيلاء

١٧٢ باب الاستيلاء.

١٨٤ حكم المستولدة.

١٨٥ مطلب في القضاء بجواز بيع أم الولد.

١٨٦ مطلب في قضاء القاضي بخلاف مذهبه.

١٩٣ مطلب: خصومة الذمي أشد من خصومة المسلم.

٢١٣	فروع فقهية.....
	كتاب الأيمان
٢١٦	كتاب الأيمان.....
٢١٦	تعريف اليمين لغةً وشرعاً.....
٢١٨	مطلب: حلف لا يحلف حَيْثُ بالتعليق إلا في مسائل.....
٢٢٠	شرط اليمين.....
٢٢٠	مطلب في يمين الكافر.....
٢٢٢	حكم اليمين.....
٢٢٢	ركن اليمين.....
٢٢٢	مطلب في حكم الحلف بغير الله تعالى.....
٢٢٤	اليمين الغموس.....
٢٢٧	مطلب في معنى الإثم.....
٢٢٨	اليمين اللغو.....
٢٣٢	اليمين المتعقّدة.....
٢٣٥	مطلب في الفرق بين السهو والنسيان.....
٢٤٠	القسم بالله تعالى.....
٢٤٥	القسم بصفة من صفاته تعالى.....
٢٤٨	القسم بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة.....
٢٤٨	مطلب في الحلف بالقرآن.....
٢٥٣	مطلب تعدد الكفارة لتعدد اليمين.....
٢٥٨	القسم بقوله: لعمرُ الله وايمُ الله.....
٢٦٣	القسم بقوله: إنْ فَعَلَ كَذَا فهو كافر.....

٢٧٨ مطلب: حروف القسم
٢٨٣ مطلب فيما لو أسقط اللام والنون من جواب القسم
٢٨٨ مطلب: كفارة اليمين
٢٩٦ مَصْرَفُ الْكَفَّارَةِ مَصْرَفُ الزَّكَاةِ
٢٩٦ لا كفارة بيمين كافر
٢٩٧ حكم ما لو حلف على معصية
٢٩٩ مطلب: استعملوا لفظ ((ينبغي)) بمعنى: ((يجب))
٢٩٩ مطلب في تحريم الحلال
٣٠٤ مطلب: حلف لا يأكل معيئاً فأكل بعضه
 مطلب: لا أذوق طعاماً ولا شراباً حَيْثُ بأحدهما بخلاف: لا أذوق
٣٠٥ طعاماً وشراباً
٣٠٧ مطلب: الجمعُ المضاعفُ كالمتكرِّر بخلاف المعرَّفُ بـأل
٣٠٨ مطلب: كلُّ حِلٍّ عليَّ حرام
٣٠٩ مطلب: تعارفوا ((الحرام يلزمني)) و((الصَّلاح يلزمني))
٣١٤ مطلب في أحكام النذر
٣١٩ حكمُ نَذَرٍ ما ليسَ من جنمِهِ فرضٌ
٣٢٩ نذر أن يذبح ولده فعليه شاة
٣٣٢ مطلب: النَّذَرُ غَيْرُ الْمُعَلَّقِ لا يَخْتَصُّ بزمان ومكان ودرهم وفقير

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان والركوب وغير ذلك

٣٤٠ باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى والإتيان والركوب وغير ذلك
٣٤٠ مطلب: الأيمان مبنية على العرف

- ٣٤١ مبحثٌ مهمٌّ في تحقيق قولهم: الأيمان مبنيةٌ على الألفاظ لا على الأغراض
- ٣٤٨ حلف لا يدخل داراً فدخلها حرباً.....
- ٣٦٢ مطلب: حلف لا يسكن هذه الدار إلخ.....
- ٣٦٦ مطلب: إن لم أخرج فكذا فقيّد أو مُنِعَ حنثٌ.....
- ٣٦٩ مطلب: حلف لا يُساكن فلاناً.....
- ٣٨٣ مطلب: حلف لا يخرج إلى مكةً ونحوها.....
- ٣٨٥ تنبيه: حلف ليسافرئ.....
- ٣٨٨ مطلب: حلف ليأتيئ إن استطاع.....
- ٣٩٠ مطلب: لا تخرجي إلا بإذني.....
- ٣٩٥ مطلب: لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكني.....
- ٣٩٧ مطلب: لا يضع قدمه في دار فلان.....
- ٣٩٨ مطلب في يمين الفور.....
- ٤٠٤ مطلب: إن ضربتني ولم أضربك.....
- ٤٠٥ مطلب: حلف لا يركب دابةً فلان.....

باب اليمين في الأكل والشرب واللّبس والكلام

- ٤٠٩ باب اليمين في الأكل والشرب واللّبس والكلام.....
- ٤١٣ مطلب في الفرق بين الأكل والشرب والذوق.....
- ٤١٤ مطلب: حلف لا يأكل من هذه النحلة.....
- ٤١٤ مطلب: إذا تعدّرت الحقيقة أو وجد عُرفٌ بخلافها تركت.....
- ٤١٥ مطلب فيما لو وصلَّ عُصن شجرة بأخرى.....
- ٤٢٢ مطلب: لا يُكلّم هذا الصبي.....
- ٤٢٣ حلف لا يذوق من هذا الخمر فصار حلاً.....

- مطلب: حلف لا يأكل لحمًا..... ٤٢٧
- مطلب في اعتبار العُرفِ العمليِّ كالعُرفِ اللَّفْظيِّ..... ٣٢٨
- مطلب: لا يأكل هذا البرء..... ٤٣٤
- مطلب: لا يأكل خبزًا..... ٤٣٨
- مطلب: لا يأكل طعامًا..... ٤٤٠
- مطلب: لا يأكل فاكهة..... ٤٤٤
- مطلب: حلف لا يأكل حُوى..... ٤٤٥
- مطلب: لا يأكل إدامًا ولا يَأْتِدَم..... ٤٤٨
- مطلب: عُرِضَ عليه اليمينُ فقال: نعم..... ٤٥١
- مطلب في بيان التغدّي..... ٤٥٣
- مطلب: لا يتغدّى أو لا يتعشّى..... ٤٥٥
- مطلب: قال: إن أَكَلْتُ أو شَرَبْتُ ونوى معيّنًا لم يَصِحَّ..... ٤٥٦
- مطلب: نيةٌ تخصّيصُ العامِّ تَصِحُّ ديانةً لا قضاءً خلافاً للخصّاف..... ٤٦٣
- مطلب: إذا كان الخالف مظلوماً يُفْتَى بقول "الخصّاف"..... ٤٦٦
- مطلب: النيةُ للحالف لو بطلاق أو عتاق..... ٤٦٧
- مطلب: حلف لا يشرب من دجلة فهو على الكرّخ..... ٤٦٩
- مطلب: تصوّر البرّ في المستقبل شرطُ انعقادِ اليمين وبقيّاتها..... ٤٧٢
- مطلب: حلف لا يشرب ماء هذا الكوز ولا ماء فيه أو كان فيه ماء فصبَّ..... ٤٧٣
- مطلب في قولهم: الدُّيُونُ تُقْضَى بأمثالها..... ٤٧٩
- مطلب: حلف ليصعدنَّ السماء أو ليقبلنَّ الحجر ذهبًا..... ٤٨٠
- مطلب: يجوز تحويل الصفات وتحويل الأجزاء..... ٤٨١
- مطلب: حلف لا يكلمهُ..... ٤٨٤

- ٤٩٢ مطلب: حلف لا يكلمهُ شهراً فهو مِنْ حين حَلَفه.....
- ٤٩٢ مطلبٌ مهمٌ: لا يكلمهُ اليومَ ولا غداً ولا بعد غدٍ فهي أيمانٌ ثلاثة....
- ٤٩٦ مطلب: أنت طالق يومَ أكلمَ فلاناً فهو على الجديدين.....
- ٤٩٧ مطلب: إن كلمتهُ إلا أن يقدمَ زيدٌ أو حتى.....
- ٥٠١ مطلب: لا أفعل كذا ما دام كذا.....
- ٥٠٢ مطلب: لا أفارقك حتى تقضيَنِي حقِّي اليومَ.....
- ٥٠٣ مطلب: حلف لا يفارِقني ففرُّ منه يحنث.....
- ٥٠٥ مطلب: حلف لا يكلمُ عبدَ فلان أو عرسه ثم زالت الإضافةُ يبيع أو طلاق..
- ٥١١ مطلب: لا أكلمه الحين أو حيناً.....
- ٥١٢ مطلب: لا أكلمه غرةَ الشهر أو رأس الشهر.....
- ٥١٤ حلف لا يكلمهُ الدهرُ أو الأبد.....
- ٥١٥ مطلب في المسائل التي تَوَقَّفَ فيها "الإمام".....
- ٥٢٣ مطلب: الجمع لا يُستعمل لواحد إلا في مسائل.....
- مطلب: تحقيقُ مهمٍّ في الفرق بين: لا أكلم عبداً فلان أو زوجته أو
- ٥٢٤ النساء أو نساء.....

باب اليمين في الطلاق والعتاق

- ٥٢٧ باب اليمين في الطلاق والعتاق.....
- ٥٣٠ مطلب: أوَّلُ عبدٍ أشتريه حرٌّ.....
- ٥٣٦ مطلب: إن ولدتِ فأنثى كذا حيثَ بالميت بخلاف: فهو حرٌّ.....
- ٥٣٨ مطلب: كلُّ عبدٍ بشرتني بكذا حرٌّ.....
- ٥٤٢ مطلب: النية إذا قارنت علة العتق صحَّ التكفير.....
- ٥٤٥ مطلب: إن تسرَّيت أمةً فهي حرةٌ.....

- مطلب: كلُّ مملوك حرٌّ ٥٤٨
- مطلب: لا أكَلَمَ هذا الرجل، أو هذا وهذا ٥٥١
- مطلب في استعمال ((حتى)) للغاية وللسببية وللعطف ٥٥٣
- مطلب: إن لم أخبر فلاناً حتى يضربك ٥٥٤
- مطلب: إن لم أضربك حتى يدخُلَ الليل ٥٥٤
- مطلب: إن لم آتِك حتى أتغدَّى ٥٥٤
- مطلب: لا يلتحق الشرطُ بعد السكوت سواءً كان له أو عليه ٥٥٥
- باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها**
- باب اليمين في البيع والشراء والصوم والصلاة وغيرها** ٥٥٦
- مطلب: حلف لا يتزوج ٥٦٦
- مطلب: حلف لا يزوّج عبده ٥٦٦
- مطلب في العقود التي لا بدَّ من إضافتها إلى المؤكِّل ٥٧٢
- مطلب: قال: إن بعته أو ابتعته فهو حرٌّ فعقَدَ بالخيار لنفسه عتق ٥٨٢
- مطلب: إذا دخلت أداة الشرط على ((كان)) تبقى على معنى المضى ٥٩٠
- مطلب: قالت له: تزوجت علي؟ فقال: كلُّ امرأة لي طالقٌ طلقت المحلقة ٥٩٢
- مطلب: النكرة تدخل تحت النكرة، والمعرفة لا تدخل ٥٩٦
- مطلب: قال: عليّ المشي إلى بيت الله تعالى أو الكعبة ٥٩٩
- مطلب: إن لم أحجَّ العامَ فأنت حرٌّ فشهدا بَنَحَرَهُ بالكوفة لم يعتق ٦٠١
- مطلب: شهادة النفي لا تقبل إلا في الشروط ٦٠١
- مطلب: حلف لا يصوم حيث يصوم ساعة ٦٠٣
- مطلب: حلف لا يصلي حيث بركعة ٦٠٨
- مطلب: حلف لا يؤمُّ أحداً ٦١١

- ٦١٦ مطلب: حلف لا يَحُجُّ.
- ٦١٧ مطلب في معنى الهدى.
- ٦١٧ مطلب في الفرق بين تعيين المكان في الهدى دون النذر.
- ٦١٨ مطلب: إن لبست من مَعزُولِكُ فهو هَدْيٌ.
- ٦٢١ مطلب: حلف لا يلبس حُلِيًّا.
- مطلب: حلف لا يجلس على الأرض أو لا ينام على هذا الفراش .
- ٦٢٤ أو هذا السرير.

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

- ٦٢٩ باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك.
- ٦٢٩ مطلب: تُرَدُّ الحياة إلى الميت بِقَدْرِ ما يُحْسُ بِالْأَلَمِ.
- ٦٣٠ مطلب في سماع الميت الكلام.
- ٦٣٩ مطلب: الشهر وما فوقه بعيدٌ.
- ٦٤١ مطلب: ليقضين دينه ففضاه نبهجة أو زُيُوفاً أو سَتُوقَةً.
- ٦٤٤ مطلب: المسائل الخمس التي جعلوا الزُيُوف فيها كالجياذ.
- ٦٤٤ مطلب: لأقضين مآلك اليوم.
- ٦٥٠ مطلب: لا يقبض دينه درهماً دون درهم.
- ٦٥١ مطلب: حلف لا يأخذ ما له على فلان إلا حُمْلَةً.
- ٦٥١ مطلب: إن أنفقت هذا المال إلا على أهلِكَ فكذا فأنفق بعضه لا يَحِثُّ....
- ٦٥٣ مطلب: حلف لا يشكوه إلا من حاكم السياسة ولم يشكّه أصلاً لم يَحِثُّ..
- ٦٥٤ مطلب: حلف لا يفعل كذا تركه على الأبد.
- ٦٥٦ مطلب: حلف ليفعلنه برّ بمرّة.
- ٦٥٧ مطلب: حلفه وال لِيُعْلِمَنَّهُ بكلّ داعٍ.

- مطلب: لا تخرج امرأته إلا بإذنه..... ٦٦٠
- مطلب: حلف ليهين له فوهب له فلم يقبل ير، بخلاف البيع ونحوه... ٦٦٢
- مطلب: حلف لا يشتم رجلاً..... ٦٦٣
- مطلب: حلف لا يتزوج فزوجه فضولي..... ٦٦٤
- مطلب: قال: كل امرأة تدخل في نكاحي فكذا..... ٦٦٦
- مطلب: حلف لا مال له..... ٦٧١
- مطلب: الديون تقضى بأمثالها..... ٦٧١
- مطلب: قال لغيره: والله لتفعلن كذا فهو حالف..... ٦٧٢
- مطلب: قال: والله لا تقم فقام لا بحث..... ٦٧٢
- مطلب: قال: لتفعلن كذا فقال: نعم..... ٦٧٣
- مطلب: حلف لا يدخل فلان داره..... ٦٧٤
- مطلب في الفرق بين ((لا يدعه يدخل)) وبين ((لا يدخل))..... ٦٧٥